



FACULTAD DE DERECHO

**ACTUACIÓN DE LOS ESTADOS ANTE LA VIOLACIÓN
DE DERECHOS HUMANOS DENTRO Y FUERA DE SUS
FRONTERAS**

Autora: Paula Acosta Bejarano

Tutora: Irene Claro Quintans

Madrid
Abril 2014

ÍNDICE

1.	<i>Introducción</i>	3
2.	<i>Introducción a los Derechos Humanos</i>	4
3.	<i>Violaciones de Derechos Humanos por parte de los Estados</i>	10
	3.1. Aproximación al concepto de violación y requisitos de la CDI para considerar una actuación como violación de derechos humanos	10
	3.2. Técnicas y medidas de control de las violaciones de Derechos Humanos	13
4.	<i>Actuaciones vulneradoras de Derechos Humanos</i>	16
	4.1. Las llamadas “entregas extraordinarias”	17
	4.2. La protección de los Derechos Humanos de los inmigrantes y refugiados en Europa.....	23
	4.3. Guantánamo y la vulneración del Derecho Internacional Humanitario (DIH)	29
	4.4. La crisis de Libia y la aplicación de sanciones.....	35
5.	<i>Responsabilidad internacional del Estado y consecuencias jurídicas</i>	38
	5.1. La responsabilidad internacional de los Estados	38
	5.1.1. Noción de responsabilidad por hechos internacionalmente ilícitos	38
	5.1.2. Obligaciones derivadas de la responsabilidad internacional del Estado.....	41
	5.2. La impunidad del Estado ante violaciones graves de derechos humanos.....	46
6.	<i>Conclusión</i>	49
7.	<i>Bibliografía</i>	52

▪ **ABREVIATURAS:**

- CDI - Comisión de Derecho Internacional
- CEDH - Convenio Europeo de Derechos Humanos
- CIA - Central Intelligence Agency (Agencia Central de Inteligencia)
- CIDH - Comisión Interamericana de Derechos Humanos
- CIJ - Cour Internationale de Justice (Corte Internacional de Justicia)
- CIPST - Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura
- CNT - Consejo Nacional de Transición en Libia
- CorteIDH - Corte Interamericana de Derechos Humanos
- CSRT - Combatant Status Review Tribunal (Tribunales de Revisión del Estatuto del Combatiente)
- DIH - Derecho Internacional Humanitario
- DUDH - Declaración Universal de los Derechos Humanos
- PCIJ - Permanent Court of International Justice (Corte Permanente de Justicia Internacional)
- PRIE - Proyecto sobre la Responsabilidad Internacional de los Estados
- TEDH - Tribunal Europeo de Derechos Humanos
- UE - Unión Europea

RESUMEN

Este Trabajo de Fin de Grado se centra en el estudio de los Derechos Humanos en general, desde sus inicios hasta la concepción actual que se tiene de ellos en el Derecho Internacional contemporáneo. Así mismo, se hace una breve presentación de las técnicas y medidas de control de las violaciones de los derechos humanos contenidas en tratados o convenios internacionales, de la responsabilidad internacional del Estado infractor y de las obligaciones y sanciones derivadas de éstas. Para explicar más concretamente, y con un reflejo práctico en la realidad, estas violaciones, se acudirán a diversos ejemplos de violaciones en Estados tales como Estados Unidos, Libia o España. Por último, se analizará la posibilidad de impunidad del Estado violador de los derechos humanos en base a dos factores, como son las leyes de amnistía de ciertos regímenes dictatoriales y la justicia militar.

Palabras clave: Derecho Internacional de los Derechos Humanos, Derechos Humanos, violación de derechos humanos, responsabilidad internacional, Derecho Internacional Humanitario.

ABSTRACT

This Final Year Project focuses on the study of human rights in general, from its beginnings to the present conception we have of them in contemporary International Law. Also, a brief presentation of technical and control measures for violations of human rights contained in international treaties or conventions, the international responsibility of the offender State and the obligations and penalties arising from them. To explain more specifically these violations, and with a practical reflection in reality, it will go to various examples of violations in States such as the United States, Libya and Spain. Finally, the possibility of violating State impunity for human rights will be discussed based on two factors, such as amnesty laws of certain dictatorial regimes and military justice.

Keywords: International Law of Human Rights, Human Rights, violation of human rights, international responsibility, International Humanitarian Law.

1. INTRODUCCIÓN

El objeto de realizar este proyecto de investigación sobre las violaciones de los derechos humanos tiene como objetivo mostrar cómo ha ido evolucionando la concepción de los derechos humanos y su protección a nivel internacional.

Para ponernos en antecedentes, los derechos humanos fueron reconocidos por la mayoría de los Estados por primera vez, gracias a la aparición de la Declaración de Derechos de Virginia de 1776 y la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789. Efectivamente, el Derecho Internacional no se ocupó de estos derechos hasta el siglo XX, momento en el que aparecen recogidos en la Carta de las Naciones Unidas¹.

Con la llegada del Derecho Internacional contemporáneo, estos derechos han cobrado relevancia en la Comunidad Internacional, pues la relación y comportamiento de los Estados con sus nacionales ya no atañe exclusivamente a dicho Estado, sino que tendrá consecuencias para la Comunidad Internacional en general. Por esto, se hace imprescindible la adopción de ciertos instrumentos legislativos que regulen las técnicas o criterios de control de las conductas de los Estados relacionadas con los derechos humanos y de prevención y sanción de éstas.

Asimismo, en este proyecto se pretende mostrar acudiendo a ejemplos de acontecimientos reales, las continuas violaciones de derechos humanos a las que está acostumbrado el mundo. Siendo así, se tratarán temas como la protección de los inmigrantes y refugiados, los derechos de los presos de guerra, o las expulsiones colectivas de inmigrantes. Además, no podemos olvidar hacer mención a la responsabilidad internacional en la que incurren los Estados y las sanciones que han

¹ Así, el artículo 1.3 establece que “*los propósitos de las Naciones Unidas son: [...] 3. Realizar la cooperación internacional en la solución de los problemas internacionales de carácter económico, social, cultural o humano, y en el desarrollo y estímulo del respeto de los derechos humanos y a las libertades fundamentales de todos, sin hacer distinción por motivos de raza, sexo, idioma o religión; [...]*”. La Carta de las Naciones Unidas fue firmada el 26 de junio de 1945 en la Conferencia de las Naciones Unidas sobre Organización Internacional y entró en vigor el 24 de octubre de ese mismo año.

impuesto ciertos Tribunales y Comisiones internacionales ante estas violaciones. Y, sobre todo, la posibilidad de que, pese a estas conductas vulneradoras de derechos humanos, el Estado infractor pueda llegar a quedar impune.

2. INTRODUCCIÓN A LOS DERECHOS HUMANOS

Para poder estudiar adecuadamente qué supone una violación de los derechos humanos, debemos conocer: a) por qué surgió la necesidad de proteger estos derechos humanos; y b) cómo y a través de qué mecanismos se llevó a cabo tal protección. Las revoluciones americana y francesa trajeron consigo el reconocimiento de los derechos humanos de forma generalizada, y no sólo para los ciudadanos de cada Estado individual. Fue a partir de 1776, gracias a la Declaración de Derechos (*Bill of Rights*) de Virginia y de la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano adoptada por la Asamblea constituyente francesa el 26 de agosto de 1789, cuando la mayoría de las constituciones de los Estados comenzaron a enunciar una serie de derechos humanos y libertades fundamentales. Del mismo modo, establecieron los mecanismos necesarios para el control y respeto de tales derechos y libertades².

La necesidad de que el Estado brindase una mayor protección a la persona y a sus derechos se hizo visible tras las dos Guerras Mundiales que habían tenido lugar hasta entonces. En ellas quedó más que manifiesto que el Estado era el principal violador de los derechos humanos. La importancia de proteger los derechos fundamentales del hombre tenía su base principalmente en la consecución y mantenimiento de la paz mundial. Esto hizo que los derechos humanos se convirtieran en una aspiración fundamental del Derecho Internacional contemporáneo, considerándose en su parte esencial, del *ius cogens* internacional³. En este sentido, el Tribunal de la Haya⁴ ha manifestado que “los

² Cfr. PASTOR RIDRUEJO, J.A., *Curso de Derecho Internacional Público y Organizaciones Internacionales*, 14ª edición, Tecnos, Madrid, 2010, pp. 200.

³ *Ibid.*, par. 2.

principios y reglas relativos a los derechos fundamentales de la persona humana” representan “obligaciones de los Estados hacia la comunidad internacional en su conjunto”⁵, u obligaciones *erga omnes*, que constituyen obligaciones derivadas del *ius cogens*⁶. El planteamiento contemporáneo sobre la protección de los derechos humanos ha cambiado con respecto al concepto que se tenía en el Derecho Internacional clásico. El pensamiento clásico se basaba en que la Comunidad Internacional no se preocupaba por la relación entre un Estado y sus súbditos. Se trataba, pues, de una cuestión de jurisdicción interna. Existía entonces un estándar mínimo que el Estado debía cumplir con respecto a los extranjeros y, si lo infringía, mediante el mecanismo de responsabilidad internacional y de protección diplomática del Estado de la nacionalidad de la víctima, se le imponía una sanción. Sin embargo, con la llegada del Derecho Internacional contemporáneo, dicho planteamiento cambia, y ahora la Comunidad Internacional aspira a la protección internacional de los derechos humanos. Esta aspiración se manifiesta mediante la imposición de obligaciones a los Estados respecto a todos los individuos, no sólo a sus súbditos. También mediante la posibilidad de que los individuos, ya sean nacionales o extranjeros, puedan reclamar directamente contra el Estado infractor en caso de producirse una vulneración de sus derechos⁷.

Ahora bien, con la llegada de este nuevo Derecho Internacional ha aparecido un nuevo sector que abarca los derechos humanos: el Derecho Internacional de los Derechos Humanos. La proyección de la importancia de proteger los derechos fundamentales del hombre a nivel internacional, vino de la mano de la Declaración Universal de Derechos Humanos. Fue formulada por la Asamblea General de Naciones Unidas el 10 de diciembre de 1948, cuyo preámbulo enuncia:

⁴ Nos referimos a la Corte Internacional de Justicia, también conocida como Tribunal Internacional de Justicia. Se trata del principal órgano judicial de las Naciones Unidas, creado en 1945 y continuador desde 1946 de la Corte Permanente de Justicia Internacional.

⁵ CIJ, Recueil, 1970, p.31.

⁶ Véase MIAJA DE LA MUELA, A., “Aportación de la sentencia del Tribunal de la Haya en el caso *Barcelona Traction* (5 de febrero de 1970) a la jurisprudencia internacional”, en *Cuadernos de la Cátedra <<J.B Scott>>*, Valladolid, 1970, pp. 73-74.

⁷ PASTOR RIDRUEJO, J.A., *Curso de Derecho Internacional Público y Organizaciones Internacionales*, op. cit.

La Asamblea General,

Proclama la presente

Declaración Universal de Derechos Humanos como ideal común por el que todos los pueblos y naciones deben esforzarse, a fin de que tanto los individuos como las instituciones, inspirándose constantemente en ella, promuevan, mediante la enseñanza y la educación, el respeto a estos derechos y libertades, y aseguren, por medidas progresivas de carácter nacional e internacional, su reconocimiento y aplicación universales y efectivos, tanto entre los pueblos de los Estados Miembros como entre los de los territorios colocados bajo su jurisdicción.⁸

Esta Declaración enumera los derechos humanos básicos y las libertades fundamentales de las que debe gozar cada hombre y mujer del mundo por su condición de ser humano, sin discriminación alguna. Los derechos que expone la Declaración abarcan el sector civil, político, económico, social y cultural, dejando clara la necesaria interdependencia que existe entre ellos. Podemos concluir entonces que la Declaración de las Naciones Unidas supone un catálogo de los derechos mínimos del hombre y que consisten en la expresión de la conciencia jurídica de la Comunidad Internacional⁹. Como ha dicho el profesor Truyol “la Declaración es indudablemente la expresión jurídica de la conciencia jurídica de la humanidad, representada en la ONU y, como tal, fuente de un Derecho superior, un *higher law*, cuyos principios no puede desconocer sus miembros”¹⁰.

Siguiendo a Carlos Fernández de Casadevante¹¹, podemos definir el Derecho Internacional de los Derechos Humanos como “aquel sector del ordenamiento internacional, compuesto por normas de naturaleza convencional, consuetudinaria e institucional que tienen por objeto la protección de los derechos y libertades fundamentales del ser humano inherentes a su dignidad”. En palabras de Truyol y Serra:

Decir que hay derechos humanos o derechos del hombre en el contexto histórico-espiritual que es el nuestro, equivale a afirmar que existen derechos fundamentales que el hombre posee

⁸ Preámbulo de la DUDH adoptada y proclamada por la Resolución de la Asamblea General 217 A (iii) del 10 de diciembre de 1948.

⁹ Cfr. FERNÁNDEZ DE CASADEVANTE ROMANI, C., “El Derecho Internacional de los Derechos Humanos” en ID. (coord.), *Derecho Internacional de los Derechos Humanos*, Dilex, Madrid, 2011, p.53.

¹⁰ TRUYOL Y SERRA, A., *Los derechos humanos*, Tecnos, Madrid, 1982, p.11.

¹¹ FERNÁNDEZ DE CASADEVANTE ROMANI, C., *op. cit.*, p.49.

por el mero hecho de ser hombre, por su propia naturaleza y dignidad; derechos que le son inherentes, y que, lejos de nacer de una concesión de la sociedad política, han de ser por ésta consagrados y garantizados¹².

Es necesario recordar que el principio rector del Derecho Internacional de los derechos humanos es la subsidiariedad. Esto es debido a que quien tiene el papel de protector principal de estos derechos es el propio Estado y no la Comunidad Internacional en su conjunto. Es decir, las instituciones de Derecho Internacional únicamente entran en acción si la protección de estos derechos por parte del Estado en cuestión falla¹³.

La Resolución de la Asamblea General de las Naciones Unidas¹⁴, mediante la que se adoptaba la Declaración Universal de los Derechos Humanos, determina que ésta no es *per se* obligatoria para los Estados miembros de las Naciones Unidas, pues carece de la fuerza vinculante de un tratado. No obstante, su influencia político-jurídica y su significación moral son muy grandes¹⁵. Pese a que esta Declaración no es vinculante, contiene algunas conductas cuya protección es tan necesaria que ha dado lugar a la formación de una serie de normas *erga omnes*. Son normas imperativas que obligan independientemente de su consentimiento y que son exigibles para todos los Estados. Tal y como establece el artículo 53 del Convenio de Viena de 1969, sobre el Derecho de los Tratados, una norma imperativa de Derecho Internacional es:

Una norma aceptada y reconocida por la comunidad internacional de Estados en su conjunto como norma que no admite acuerdo en contrario y que sólo puede ser modificada por una norma ulterior de derecho internacional general que tenga el mismo carácter.

La Declaración ha ejercido una fuerte influencia en Convenciones, Tratados multilaterales y bilaterales, así como en las Constituciones nacionales y las leyes

¹² *Ibid.*, p.31.

¹³ Véase PASTOR RIDRUEJO, J.A., “Le principe de subsidiarité dans la Convention européenne des droits de l’homme”, en *Internationale Gemeinschaft und Menschenrechte. Festschrift für Georg Ress zum 70. Geburtstag am 21. Januar 2005*, Carl Heymanns Verlag, 2007, pp.1077 ss.

¹⁴ Resolución de la Asamblea General de las Naciones Unidas 217 A (III) de 10 de diciembre de 1948, adoptada en París.

¹⁵ *Ibid.*, p. 207.

internas¹⁶. Esta aceptación y reconocimiento puede observarse en el artículo 10.2 de nuestra Constitución, donde se establece que:

Las normas relativas a los derechos fundamentales y a las libertades que la Constitución reconoce, se interpretaran de conformidad con la Declaración Universal de los derechos humanos y los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por España¹⁷.

Como afirma el profesor LIÑÁN NOGUERAS, esta norma constitucional tiene un indudable interés pues ofrece vías *per se* de complementación en unos casos y, en otros, de precisión para dar efectividad a los derechos humanos y las libertades fundamentales recogidos en la Constitución¹⁸.

A nivel internacional, por la repercusión que han tenido y su importancia, podemos hablar de varios instrumentos legislativos que se han encargado de recopilar normas sobre los derechos humanos y su protección. Entre ellos podemos citar el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales, inspirado en la Declaración Universal y adoptado por el Consejo de Europa el 4 de noviembre de 1950. Mediante este Convenio, que entró en vigor el 3 de septiembre de 1953, se establecía la obligación de respetar los derechos humanos a las partes contratantes, reconociendo a toda persona bajo su jurisdicción los derechos y libertades definidos en su Título I¹⁹. Dicho Convenio ha sido modificado y desarrollado por diversos Protocolos Adicionales que han ido añadiendo derechos y libertades fundamentales merecedoras de protección. Muchos son los Estados que a día de hoy han ratificado este Convenio, entre ellos, España en 1979, tras la dictadura del General Franco. Otro instrumento aprobado con este fin fue la Convención Americana sobre Derechos Humanos, también conocida como el Pacto San José, firmada el 22 de

¹⁶ Cfr. PASTOR RIDRUEJO, J.A., *Curso de Derecho Internacional Público y Organizaciones Internacionales*, *op. cit.*, p. 207.

¹⁷ Cfr. FERNÁNDEZ DE CASADEVANTE ROMANI, C., *op. cit.*, p. 53.

¹⁸ LIÑÁN NOGUERAS, D., “La protección internacional de los derechos humanos en la Constitución Española (Comentarios al art. 10.2)”, en *Boletín Informativo de la International Law Association*, Sección española, Madrid, núm. 9, marzo de 1982.

¹⁹ Artículo 1 de la Convención Europea para la Protección de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales.

noviembre de 1969 en Costa Rica y entrada en vigor el 18 de julio de 1978²⁰. De forma más concreta, y con el objeto de proteger y prevenir violaciones de derechos humanos específicos como la tortura o los tratos inhumanos, se aprobó la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas, mediante resolución 39/46, de 10 de diciembre de 1984 y entrada en vigor el 26 de junio de 1987²¹.

Como podemos observar, muchos han sido los intentos y proyectos de la Comunidad Internacional de codificar y plasmar en normas vinculantes para los Estados la protección internacional de los derechos humanos. No obstante, como explicaré a continuación, dichos instrumentos han sido objeto de numerosas vulneración por parte de múltiples Estados, lo que ha llevado a que en la actualidad podamos apreciar graves ejemplos de violaciones masivas de los derechos humanos.

²⁰ http://www.oas.org/dil/esp/tratados_B-32_Convencion_Americana_sobre_Derechos_Humanos.htm

²¹ <http://www2.ohchr.org/spanish/law/cat.htm>

3. VIOLACIONES DE DERECHOS HUMANOS POR PARTE DE LOS ESTADOS

Al hablar de violaciones de derechos humanos es necesario conocer a qué hacemos referencia con dicho término. Por ello, analizaré el concepto de violación entendido desde el punto de vista de la Comisión de Derecho Internacional. Así mismo, para controlar estas violaciones es necesario que existan unas instituciones y procedimientos con la finalidad de comprobar las violaciones de los derechos humanos, castigar a las personas físicas responsables, asegurar la reparación y disuadir de la perpetración de futuras violaciones. Esta estrategia se organiza mediante diversos mecanismos o técnicas de control.

3.1. Aproximación al concepto de violación y requisitos de la CDI para considerar una actuación como violación de derechos humanos

En este apartado vamos a analizar el concepto de violación que ha adoptado la Comisión de Derecho Internacional (CDI) y de los requisitos que debe cumplir una determinada conducta para ser considerada como vulneradora de derechos humanos. El artículo 19 del Proyecto de Artículos sobre la Responsabilidad de los Estados por hechos internacionalmente ilícitos²², elaborado por la Comisión de Derecho Internacional, establece en su segundo párrafo lo siguiente:

El hecho internacionalmente ilícito resultante de una violación por un Estado de una obligación internacional tan esencial para la salvaguardia de intereses fundamentales de la Comunidad Internacional que su violación está reconocida como crimen por esa comunidad en su conjunto, constituye un crimen internacional.

Y el párrafo tercero c) añade:

²² Aprobado por la CDI en su 28º período de sesiones, *Anuario CDI*, 1976, vol. II (segunda parte), p.95.

Sin perjuicio de las disposiciones del párrafo 2 y de conformidad con las normas de derecho internacional en vigor, un crimen internacional puede resultar en particular:... c) de una violación grave y en gran escala de una obligación internacional de importancia esencial para la salvaguardia del ser humano como las que prohíben la esclavitud, el genocidio, el apartheid.

No obstante, la CDI elaboró otro Proyecto en 2001²³ en el que suprimió la calificación de “crimen internacional”, pues era criticado por cualificados sectores doctrinales y numerosos Estados. El artículo 40 del citado Proyecto habla de “violaciones graves de obligaciones derivadas de normas imperativas de Derecho Internacional General”²⁴.

Dada la calificación de violación por la CDI en 1976, debemos atender, principalmente, a la exigencia de que la violación tenga por objeto una obligación de importancia esencial y, sobre todo, a que dicha violación sea grave y, además, a gran escala.

La Comisión de Derecho Internacional afirmó que únicamente podrá concluirse que estamos ante un crimen internacional si se hallan reunidas ambas condiciones²⁵. El requisito de que se trate de una violación “a gran escala” supone, tal y como ha afirmado la CDI, que estemos ante una práctica masiva o sistemática seguida con menosprecio de los derechos y la dignidad de la persona humana²⁶.

La problemática que se plantea es que determinadas conductas violadoras de derechos humanos tienen la consideración de hechos internacionalmente ilícitos y otros no. Debido a que no existe un instrumento convencional que obligue a los Estados, es dicho Estado el que tiene la decisión de denunciar o no tal comportamiento ante la Comunidad Internacional. Además, este tipo de conductas puede llevar aparejada la imposición de una sanción internacional, aunque esto no opere de un modo automático.

²³ Aprobado por el Comité de Redacción en Segunda Lectura, A/CN.4/L.602/Rev.1, de 26 de julio de 2001.

²⁴ CEBADA ROMERO, A., “Los conceptos de obligación *erga omnes*, *ius cogens* y violación grave a la luz del nuevo Proyecto de la CDI sobre responsabilidad de los Estados por hechos ilícitos”, *Revista Electrónica de Estudios Internacionales*, nº 4, 2002, p. 2.

²⁵ *Ibid.*, pp.94 ss.

²⁶ *Ibid.*, par. 70.

Son los Estados los que mediante su voluntad calibrarán los intereses en juego y valorarán cómo podrían verse afectados ante aquella sanción.

Debido a esta discrepancia según la situación y a que el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas está formado por cinco Estados con derecho a veto, lo que complica la aplicación de sanciones, la CDI ha modificado el Capítulo III del Proyecto. Según su artículo 41, se establece la aplicación del Capítulo III a:

“la responsabilidad internacional que resulte de un hecho internacionalmente ilícito que constituya una violación grave por un Estado de una obligación debida a la Comunidad Internacional en su conjunto y especial para la protección de sus intereses fundamentales”.

Además, añade que dicha violación será grave si supone un “incumplimiento craso y sistemático de la obligación”. La cuestión que se plantea ante esto es quién va a determinar que una violación es grave y el incumplimiento craso y sistemático.

En lo que respecta al hecho internacionalmente ilícito, el artículo 2 del mismo Proyecto nos señala que se trata de un comportamiento del Estado que “constituye una violación de una obligación internacional”. Pues bien, una vez determinado el concepto, cuando nos encontremos ante tal comportamiento, habrá que acudir a la calificación para determinar si se trata de un hecho ilícito o no. El artículo 3 del Proyecto, así como el artículo 27 de la Convención de Viena de 1969 sobre Derecho de Tratados²⁷, nos dicen que la posible calificación del hecho ilícito debe hacerla el Derecho Internacional. Es decir, el Estado infractor no podrá alegar sus disposiciones internas para justificar el incumplimiento de los tratados. Por ello, el Tribunal de la Haya²⁸ se pronunció diciendo:

Se debe observar, sin embargo, que si, de una parte, conforme a los principios generalmente admitidos, un Estado no puede respecto a otro Estado prevalerse de las disposiciones constitucionales de este último, sino solamente de Derecho Internacional y de los compromisos internacionales válidamente contraídos, por otra parte, e inversamente, un

²⁷ Adoptada el 23 de mayo de 1969.

²⁸ Nos referimos al Tribunal Permanente de Justicia Internacional, creado en 1921 en un tratado independiente al Pacto de la Sociedad de Naciones y antecesor de la actual Corte Internacional de Justicia.

Estado no puede invocar respecto a otro Estado su propia constitución para sustraerse a las obligaciones que le imponen el Derecho Internacional o los tratados en vigor²⁹.

Una vez aclarados ambos conceptos, el de violación y el de hecho ilícito internacional, hay que conocer qué mecanismos existen, tanto a nivel interno como internacional, para controlar y proteger los derechos humanos.

3.2. Técnicas y medidas de control de las violaciones de Derechos Humanos³⁰

Las cuestiones que se plantean en este punto son ¿Qué mecanismos tiene cada Estado para controlar estas violaciones de derechos humanos? ¿Qué criterio determina la responsabilidad de un Estado ante las violaciones dentro y fuera de sus territorios? ¿Qué consecuencias tiene la violación de derechos humanos con respecto a la Comunidad Internacional?

En primer lugar, pasamos a analizar los mecanismos internos y externos de los que gozan los Estados miembros a la hora de denunciar violaciones de derechos humanos. Al hablar de las técnicas o mecanismos de control hay que recordar como dijimos anteriormente, el papel preponderante del que goza el Estado en sí. Esto se manifiesta en la posibilidad de los Estados de establecer reservas ante ciertas obligaciones del Convenio, lo que supone la eventualidad de excluir o modificar dichas obligaciones. Del mismo modo, se hace visible en la posibilidad de suspender o restringir determinados derechos y de aceptar o no el sometimiento a determinados órganos.

Cuando un Estado ratifica un Convenio de protección de derechos humanos y, por tanto, pasa a formarse como Estado Parte del Convenio, adquiere un compromiso mínimo con éste en cuestión, así como con la Comunidad Internacional. Esto se debe a que, al

²⁹ CPJI, Serie A/B, núm. 44, p.24. Sentencia citada en el considerando núm. 50 del Asunto *V.g. contra Contreras Sepúlveda y Otros* (CAS, 2004).

³⁰ FERNÁNDEZ DE CASADEVANTE ROMANI, C., *op. cit.*, pp.57-85.

ratificar un tratado o convenio, el Estado adquiere y reconoce una serie de obligaciones recogidas en éste. Por ello, las tres grandes vías de control son los informes de los Estados Parte, las denuncias interestatales y las denuncias individuales. Podríamos añadir una cuarta vía, relativa a la Convención Europea para la Prevención de la Tortura y de las Penas o Tratos Inhumanos o Degradantes, que serían las visitas a los centros de detención³¹.

La primera técnica para denunciar la violación de estas obligaciones es el informe del Estado, en él indicará el grado de cumplimiento de las obligaciones contenidas en el convenio o tratado y las medidas que se han adoptado para llevarlas a cabo. Esta medida presenta ciertas debilidades pues al ser el propio Estado el redactor del informe, podría ocultar o distorsionar la información. No obstante, la posibilidad de que se investigue al Estado y la gran publicidad que se le dan a estos informes, hace que finalmente se obtenga una correcta información de la situación. También es posible que un Estado denuncie a otro por la violación de los derechos humanos que se contienen en el tratado. El problema que se plantea en el caso de tratados universales es que normalmente se exige que el Estado denunciante haya aceptado la competencia del órgano previsto por el tratado para poder ser denunciado. Sin embargo, en el caso de tratados regionales, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos tiene jurisdicción automática y obligatoria. Es decir, todo Estado Parte puede someter al Tribunal cualquier incumplimiento de lo dispuesto en el Convenio y sus Protocolos que, a su juicio, les pueda ser imputado a otro Estado Parte. A diferencia de este sistema, el sistema americano exige que tanto el Estado denunciante como el denunciado hayan realizado una declaración de reconocimiento de competencia de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos³². Por último, existe la posibilidad de realizar denuncias individuales, para lo que se exige la previa aceptación del Estado en cuestión³³.

³¹ Cfr. FERNÁNDEZ DE CASADEVANTE ROMANI, C., *op. cit.*, p. 57.

³² Artículo 45 de la Convención Americana, par. 1 y 2.

³³ Con la excepción del sistema del Convenio Europeo que, como se indicó previamente, la jurisdicción del TEDH es automática y obligatoria respecto de todos los Estados Parte debido a la modificación del Protocolo nº 11.

Ante la violación de un Estado Parte de una obligación de protección contenida en un tratado, aparecen una serie de consecuencias. El Estado infractor deberá hacer frente a las siguientes obligaciones: cumplir inmediatamente lo dispuesto en el tratado, así como garantizar que no volverán a ocurrir violaciones parecidas en un futuro; investigar las alegaciones de violación y adaptar su derecho interno a las disposiciones del tratado; y, poner a disposición de las víctimas la justicia necesaria para resarcir el daño. Además, los Estados Parte también tendrán la obligación de adoptar los remedios efectivos y las compensaciones adecuadas para las víctimas.

Estarán legitimados a poner en marcha estas medidas tanto los Estados Parte, directamente perjudicados en la persona de sus nacionales, como cualquier otro Estado Parte. Atendiendo a las normas de Derecho Internacional, los intereses implicados en cuanto a obligaciones estatales de respeto a los derechos humanos y libertades fundamentales, no sólo corresponderán al Estado afectado, sino a cualquier Estado que como parte formante del tratado se considera Estado perjudicado³⁴. El relator Riphagen, patrocinador de la tesis del crimen internacional, afirmó que cuando un Estado provoca una violación se produce una obligación de reparación *stricto sensu* entre el Estado infractor y el Estado perjudicado de hacer que la actividad ilícita cese³⁵. Además, los terceros Estados también podrán forzar al Estado autor a que cumpla sus obligaciones³⁶. Por tanto, ante normas que supongan obligaciones inderogables e indisponibles, exigibles *erga omnes* para los Estados, existe una legitimación general, ya que representan intereses y valores de la Comunidad Internacional en su conjunto.

³⁴ Cfr. RAMCHARAN, B.G., "State Responsibility for violations of human rights treaties" en *Contemporary problems of International Law, Essays in honour of Georg Schwarzenberg*, Stevens and son, London, 1988, p. 254.

³⁵ Informe preliminar sobre el contenido, las formas y los grados de responsabilidad internacional (segunda parte del proyecto de artículos), Doc. A/CN.4/330 en *A.C.D.I.*, 1980, vol. II, 1ª parte, pp. 113-136.

³⁶ *Ibid.*

4. ACTUACIONES VULNERADORAS DE DERECHOS HUMANOS

Una vez analizados los mecanismos de protección y denuncia de las violaciones de derechos humanos y las obligaciones que se derivan ante tales circunstancias, es necesario acudir a ejemplos de actos de violación de los derechos humanos que se producen hoy en día en el mundo. Cuando un Estado viola un derecho humano protegido en un convenio o tratado por ser considerado interés de la Comunidad Internacional, surgen una serie de consecuencias, como la imposición de sanciones a ese Estado infractor si la violación, efectivamente, ha tenido lugar.

En los siguientes apartados, voy a analizar algunas de las violaciones de derechos humanos que han tenido lugar en la actualidad, así como la responsabilidad y las obligaciones de los Estados implicados ante ellas. Me centraré principalmente en casos de violación de los derechos de los inmigrantes y de su derecho de asilo; en las violaciones de derechos de los presos de Guantánamo, en el problema de las entregas extraordinarias y en la crisis de Libia. Estos ejemplos, muestran muy bien la conducta que tienen los Estados ante las violaciones de derechos humanos en su propio territorio, así como la repercusión que éstas tienen en las víctimas y en la Comunidad Internacional.

4.1. Las llamadas “entregas extraordinarias”³⁷

Un tema bastante relevante en la actualidad es el terrorismo internacional. Cada vez más, los Estados están tomando decisiones y llevando a cabo acciones para proteger del terrorismo a sus ciudadanos. Los actos de terrorismo suponen graves violaciones de los derechos humanos y en la lucha de los Estados contra éstos, no se respetan los instrumentos internacionales de protección de tales derechos.

En la actual guerra contra el terrorismo³⁸ en la que se encuentra volcado medio mundo, encontramos que algunos Estados como miembros de la Unión Europea y los Estados Unidos, están involucrados en terribles violaciones de derechos humanos. El Parlamento Europeo aprobó una resolución³⁹ en la que condenaba la complicidad de varios países europeos con la CIA en el secuestro, detención ilegal y transporte de personas supuestamente implicadas en actividades terroristas. Esto es lo que actualmente se conoce como “*extraordinary renditions*” o entregas extraordinarias. Es aquella práctica extrajudicial consistente en entregar a terceros Estados a supuestos terroristas o individuos sospechosos de tener vínculos con organizaciones terroristas para someterlos a interrogatorios u obtener información⁴⁰.

La práctica de las *extraordinary renditions* ha variado respecto a la concepción que se tenía de ellas años atrás. Desde el atentado del 11 de septiembre de 2001 en Nueva York, las detenciones ilegales que antes se empleaban para secuestrar en el extranjero a individuos con el objetivo de enjuiciarlos, han pasado a constituir una violación de los

³⁷ SANTOS VARA, J., “El desafío de las entregas extraordinarias a la protección internacional de los Derechos Humanos: la responsabilidad de los Estados Europeos”, *Revista Española de Derecho Internacional*, nº 1, vol. XLVII, 2007, pp. 175-196.

³⁸ La guerra contra el terror fue una campaña de Estados Unidos, apoyada por varios miembros de la OTAN y otros aliados, que pretendía acabar con el terrorismo internacional, con los grupos terroristas y todos aquellos sospechosos de pertenecer a éstos. Fue lanzada por la administración de George Bush tras los atentados del 11 de septiembre de 2001.

³⁹ Resolución del Parlamento Europeo sobre la supuesta utilización de países europeos por la CIA para el transporte y detención ilegal de presos, 14.2.2007, A6-0020/2007.

⁴⁰ SANTOS VARA, J., *op. cit.*

derechos humanos de los detenidos con el fin de obtener información. Una “*rendition*” en sí, entendida como legal ante el Derecho Internacional, supone la custodia de un supuesto criminal en el territorio de otro Estado y su posterior traslado al Estado en el que es acusado o condenado por la comisión de un crimen⁴¹. Pues bien, estas *renditions* serán legales o no dependiendo del procedimiento que se siga y del respeto que se tenga hacia el Derecho Internacional a la hora de llevarlas a cabo. No obstante, estas entregas extraordinarias no se corresponden con ningún término amparado por el Derecho Internacional y, por tanto, suponen una vulneración de los principios fundamentales de los derechos humanos⁴². A continuación, se intentará demostrar que estas entregas extraordinarias se identifican con la violación del principio conocido como *non-refoulement* o principio de no devolución⁴³ y que, muy a menudo, las víctimas han sido previamente secuestradas o detenidas ilegalmente en el extranjero.

Atendiendo a este principio de *non-refoulement*, nadie puede ser extraditado, expulsado o devuelto a un Estado en el que corra un grave riesgo de ser sometido a torturas o tratos inhumanos o degradantes.

En este caso, el Parlamento comprobó la colaboración de varios países europeos con la CIA para permitir que este plan se realizara en sus Estados o que las aeronaves de la CIA atravesaran el espacio aéreo europeo cargadas de supuestos terroristas. La responsabilidad de dichos Estados dependerá de si prestaron o no su consentimiento para que se realizaran estas prácticas. Ante esto, debemos aclarar que, de acuerdo con el

⁴¹ SANTOS VARA, J., *op. cit.*, pp. 177-178.

⁴² Podemos encontrar un examen general de estas extraordinary renditions en WEISSBRODT, D.; BERGQUIST, A.: “Extraordinary Rendition: A Human Rights Analysis”, *Harvard Human Rights Journal*, vol. 19, pp. 123—160.

⁴³ Este principio se encuentra establecido en el artículo 33 de la Convención de Ginebra de 1951 sobre el Estatuto de los Refugiados, que tiene su precedente en los artículos 3.2. de la “Convención relativa al Estatuto Internacional de los Refugiados” de 28 de octubre de 1933, y el artículo 5.3 a) de la “Convención sobre el Estatuto de los Refugiados procedentes de Alemania”, de 10 de febrero de 1938, recoge la prohibición de devolución de refugiados en los siguientes términos:

“1. Ningún Estado Contratante podrá, por expulsión o devolución, poner en modo alguno a un refugiado en las fronteras de territorios donde su vida o su libertad peligre por causa de su raza, religión, nacionalidad, pertenencia a determinado grupo social, o de sus opiniones políticas”.

Derecho Internacional General, el ejercicio de autoridad en el territorio de otro Estado sin su consentimiento constituye una violación de sus derechos soberanos. Los principios de integridad territorial y de independencia de los Estados impiden a los órganos de un Estado ejercer su jurisdicción en el territorio de otro Estado sin el consentimiento del Estado territorial. En el Derecho Internacional clásico, el secuestro de una persona en el extranjero únicamente afectaba a las relaciones entre Estados y los derechos de la persona secuestrada no eran tenidos en cuenta. Si el Estado territorial no hacía protesta alguna, el Derecho Internacional no otorgaba protección a los secuestrados y detenidos ilegalmente. Entonces, existía una aceptación generalizada del principio *male captus bene detentus*⁴⁴.

A pesar de que el secuestro transnacional no está expresamente prohibido en ningún instrumento internacional de derechos humanos, estas prácticas suponen una violación de derechos fundamentales protegidos en el Derecho Internacional (derecho a la libertad y a la seguridad, prohibición de detención arbitraria y respeto a un proceso justo)⁴⁵. El problema que surge en estos casos es que los Estados europeos implicados niegan haber tenido nada que ver y no reconocen tener conocimiento de lo ocurrido. No obstante, aunque el Estado territorial no proteste o denuncie tal violación de derechos, la persona detenida o secuestrada de manera ilegal puede alegar la violación de sus derechos fundamentales ante los tribunales del Estado que lo ha secuestrado o ante un órgano o Tribunal internacional de derechos humanos con competencia para conocer del asunto⁴⁶.

⁴⁴ SANTOS VARA, J., *op. cit.*, p. 180. Este principio hace referencia a que una persona que está siendo juzgada por infringir una ley de un Estado, no puede oponerse al juicio alegando la ilegalidad de su detención ni de los medios por la que fue llevada a cabo dentro de la jurisdicción del Estado (*Attorney General of the Government of Israel v. Eichmann*, District Court of Jerusalem (1961), 36 ILR 5, *aff'd*, Supreme Court of Israel (1962) 36 ILR 277, par. 41). Este principio ha sido aplicado por tribunales de los Estados Unidos en casos como *United States v. Alvarez-Machain*, 504 US 655 (1992), 31 ILM 902.

⁴⁵ A este respecto, el Comité de Derechos Humanos ha declarado en el *General Comment No. 29, States of Emergency* (Article 4), para. 13., que los secuestros o detenciones ilegales son una norma de Derecho Internacional que no puede ser derogada.

⁴⁶ El artículo 3 del Pacto de los Derechos Civiles y Políticos de 1966 establece la posibilidad de que toda persona cuyos derechos o libertades recogidos por el Pacto hayan sido violados, podrá interponer un recurso efectivo ante la autoridad estatal y esta, deberá decidir sobre sus derechos y desarrollar las posibilidades de dicho recurso.

La respuesta de los principales órganos y tribunales internacionales de protección de los derechos humanos, en especial la del Comité de Derechos Humanos, ha sido afirmativa respecto a la consideración de estas prácticas como vulneradoras de derechos fundamentales. El Comité de Derechos Humanos⁴⁷ consideró que el secuestro de individuos por agentes de otro Estado supone una violación del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 1966⁴⁸ y, aunque el Estado territorial no haya prestado su consentimiento para tal práctica, no queda eximido de responsabilidad⁴⁹. Esto supone un cambio sustancial con respecto al pensamiento del Derecho Internacional clásico. En éste, el consentimiento del Estado territorial excluía la comisión de hechos ilícitos. Asimismo, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos y la antigua Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas⁵⁰, han considerado que el secuestro de un individuo sin el consentimiento del Estado territorial no sólo implica la responsabilidad internacional de dicho Estado, sino también una violación del derecho a la libertad y la seguridad que se encuentran protegidos por el artículo 5 de la Convención Europea⁵¹. Ambas instancias han determinado requisitos distintos a la hora de considerar la vulneración. El Comité acepta que con o sin consentimiento del Estado territorial se produce vulneración, mientras que el Tribunal Europeo de Derechos Humanos⁵² establece la necesidad de que no exista consentimiento por parte de las autoridades del Estado territorial y que no se hayan seguido los procedimientos previstos en un tratado de extradición entre las partes⁵³.

⁴⁷ El Comité de Derechos Humanos es el órgano de expertos independientes que supervisa la aplicación del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos por sus Estados Partes.

⁴⁸ Adoptado y abierto a la firma, ratificación y adhesión por la Asamblea General en su resolución 2200 A (XXI), de 16 de diciembre de 1966 y entrado en vigor el 23 de marzo de 1976.

⁴⁹ SANTOS VARA, J., *op. cit.*; Vide *Burgos/López c. Uruguay*, Comunicación No. R12/52, UN Doc. A/36/40 (1981), par. 176.

⁵⁰ Creada el 12 de agosto de 1947 por resolución del ECOSOC y disuelta el 15 de marzo de 2006 por la constitución del Consejo de Derechos Humanos.

⁵¹ Véase también el asunto *Bozano v. France*, Sentencia del TEDH de 18 de Diciembre de 1986, Series A, No 111 y el asunto *Stocké v. Germany*, Sentencia del TEDH de 30 de Octubre de 1991, Series A, No 199.

⁵² Caso *Öcalan v. Turkey* (Merits), Sentencia del TEDH de 12 de marzo de 2003, par. 92.

⁵³ SANTOS VARA, J., *op cit.*, p. 81.

Aunque en el presente caso se ha comprobado que los Estados europeos conocían tales operaciones y las consintieron, se han dado otros casos en los que no se ha podido demostrar que las autoridades del Estado accedieran. Por tanto, es importante analizar si el consentimiento ha sido otorgado de manera válida o no y en qué momento se otorgó. Para ello, es necesario acudir al Derecho Internacional general y, a este respecto, la Comisión de Derecho Internacional indicó en su Comentario al Proyecto de Artículos sobre la Responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos que se debe examinar entre otras circunstancias, “si el agente o persona que dio el consentimiento estaba autorizado a hacerlo en nombre del Estado, o si el consentimiento estaba viciado por coacción o algún otro factor”⁵⁴.

No obstante, el consentimiento del Estado territorial no puede servir de excusa para cometer violaciones graves de derechos humanos. Según el artículo 26 del Proyecto de Artículos sobre la Responsabilidad Internacional del Estado, no se puede otorgar válidamente el consentimiento para la violación de una norma imperativa de Derecho Internacional general, tal y como lo es la prohibición a la tortura y a otros tratos inhumanos o degradantes.

La falta de protección frente a las vulneraciones de los derechos humanos cometidas por individuos o entidades privadas conlleva la violación del Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos. Por ello, los Estados no pueden aprovechar la lucha contra el terrorismo como excusa para violar ellos mismos otros derechos humanos. Tal y como reconoce el artículo dos del Pacto:

1. Cada uno de los Estados Partes en el presente Pacto se compromete a respetar y a garantizar a todos los individuos que se encuentren en su territorio y estén sujetos a su jurisdicción los derechos reconocidos en el presente Pacto, sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.

2. Cada Estado Parte se compromete a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones del presente Pacto, las medidas oportunas para dictar las disposiciones legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos los derechos reconocidos en el presente Pacto y que no estuviesen ya garantizados por disposiciones legislativas o de otro carácter.

⁵⁴ Comentario sobre el artículo 20 (*Report of the International Law Commission, 53^a session, 23 April-1 June and 2 July-10 August, 173, 2001*).

3. Cada uno de los Estados Partes en el presente Pacto se compromete a garantizar que:
 - a. Toda persona cuyos derechos o libertades reconocidos en el presente Pacto hayan sido violados podrá interponer un recurso efectivo, aun cuando tal violación hubiera sido cometida por personas que actuaban en ejercicio de sus funciones oficiales;
 - b. La autoridad competente, judicial, administrativa o legislativa, o cualquiera otra autoridad competente prevista por el sistema legal del Estado, decidirá sobre los derechos de toda persona que interponga tal recurso, y desarrollará las posibilidades de recurso judicial;
 - c. Las autoridades competentes cumplirán toda decisión en que se haya estimado procedente el recurso.

El hecho de que no se lleven a cabo medidas para investigar las posibles violaciones y llevar a los responsables ante los tribunales es equivalente a una violación del Pacto. El Estado debe llevar a cabo todas las medidas necesarias para impedir que se cometan actos de tortura u otros tratos inhumanos en los términos sometidos a su jurisdicción y evitar que los individuos puedan sufrir violaciones en sus posteriores entregas a otro Estado. Un Estado que presta ayuda o asistencia a otro para que cometa actos internacionalmente ilícitos, puede incurrir en responsabilidad internacional⁵⁵. Aún si no está claro si se ha prestado consentimiento, el Estado debe colaborar en la investigación de las alegaciones que se hagan⁵⁶. Esto no ha tenido lugar en el caso de la CIA y los Estados de la Unión Europea, pues dichos Estados supuestamente involucrados no han formulado queja alguna contra Estados Unidos.

Por consiguiente y como ya se ha indicado, los Estados implicados en estas *extraordinary renditions* deben investigar⁵⁷ y llevar a cabo todas las medidas necesarias para evitar que las víctimas vuelvan a sufrir estas violaciones en posteriores entregas a otros Estados. La colaboración, ya sea activa o pasiva, de cualquier Estado miembro del Consejo de Estado con agentes norteamericanos en estas entregas extraordinarias genera una responsabilidad de acuerdo a los artículos 1, 3 y 5 del CEDH⁵⁸.

⁵⁵ Artículo 16 del Proyecto de Artículos sobre la Responsabilidad Internacional del Estado.

⁵⁶ Asunto *Caloc v. France*, Sentencia del TEDH de 20 de julio de 2000, aparts. 87-92.

⁵⁷ Asunto *Caloc v. France*, Sentencia del TEDH de 20 de julio de 2000, aparts. 87-92.

⁵⁸ Asunto *Illascu and others v. Moldova and Russia*, Sentencia del TEDH de 8 de Julio de 2004, apart. 318.

4.2. La protección de los Derechos Humanos de los inmigrantes y refugiados en Europa

En este apartado vamos a analizar el fenómeno de la inmigración irregular que está afectando a Europa desde comienzos del siglo XXI. Ante esta inmigración, en gran parte, ilegal, los países europeos afectados deben adecuar su trato respecto a los inmigrantes con las exigencias de la protección internacional de los derechos humanos⁵⁹. Por tanto, en este caso, los Estados europeos deberían respetar la dignidad de estas personas a pesar de la irregularidad de la situación. Está claro que no es sólo un problema europeo, sino que nos encontramos ante un problema que atañe además a los Estados de origen de estos inmigrantes y a sus derechos.

Tal y como estableció el TEDH en el asunto *D.c. Reino Unido*⁶⁰, la ilegalidad de la estancia de un extranjero no excluye la aplicabilidad de la Convención⁶¹ al extranjero que se encuentra físicamente en el territorio de un Estado Parte. Por lo que, el CEDH se aplicará a cualquier persona, nacional o extranjero, en situación regular o irregular, que esté bajo la jurisdicción de un Estado Parte. Además, el artículo tres del Estatuto del Consejo de Europa⁶² recoge que todo Estado Parte debe reconocer el “principio en virtud del cual toda persona situada bajo su jurisdicción debe disfrutar de los derechos humanos y las libertades fundamentales”.

En esta materia es muy relevante la conclusión que se alcanzó en el Seminario celebrado los días 20 y 22 de junio de 2001 en Estrasburgo. Basándose en las conclusiones del seminario, el Comisario D. Gil-Robles adoptó la *Recomendación relativa a los derechos de los extranjeros que desean entrar en el territorio de los*

⁵⁹ DE CASTRO SÁNCHEZ, C., “La protección de los Derechos Humanos de los inmigrantes por el Consejo de Europa: Especial referencia a la jurisprudencia del TEDH”, *Revista de Derecho UNED*, nº 2, 2007, pp. 143-174.

⁶⁰ Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, de 2 de mayo de 1997.

⁶¹ Nos referimos a la Convención Europea de Derechos Humanos de 1950.

⁶² Aprobado por el Tratado fundacional de Londres el 5 de mayo de 1949.

*Estados miembros del Consejo de Europa y a la ejecución de las decisiones de expulsión*⁶³. De esta Recomendación se pueden extraer algunas directrices. Desde el punto de vista del inmigrante que se sitúa en la frontera de un Estado miembro, se establece que aquél tendrá derecho a ser tratado con respeto a su dignidad humana y deberá facilitarse la asistencia de un intérprete pagado por el Estado de llegada con el objetivo de que pueda, en su caso, formular una solicitud de asilo. La privación de libertad deberá ser sustituida por otras medidas de vigilancia oportunas. No obstante, si la retención es el único medio para asegurar la presencia física del extranjero, ésta deberá tener una duración razonable mientras se organiza la transferencia del detenido a un centro especializado. Y, por último, se les deberá conceder el derecho a comunicarse con la persona de su elección para informarles de su situación.

Los sucesos que tuvieron lugar el pasado 6 de febrero⁶⁴ del presente año demuestran una vez más como las autoridades españolas de Ceuta violaron los derechos fundamentales de doscientos cincuenta subsaharianos que intentaban entrar en sus fronteras⁶⁵. Pues, aunque aún no se haya concluido con la investigación, la Guardia Civil y el Ministro del Interior han reconocido que dispararon pelotas de goma y gases lacrimógenos mientras estaban en el agua, lo que provocó indirectamente la muerte de aproximadamente catorce de ellos⁶⁶.

Los inmigrantes que se encuentra en otro país, incluso de forma irregular, tienen derecho a alegar que las autoridades competentes han violado sus derechos garantizados por el CEDH⁶⁷. En el caso de que se haya producido una violación de los artículos dos y tres del CEDH, es decir, del derecho a la vida y de la prohibición de la tortura, este recurso suspenderá la ejecución de cualquier decisión de expulsión. La Recomendación,

⁶³ Informe del Comisario del Consejo de Europa, CommDH/Rec (2001)1, de 19 de septiembre.

⁶⁴ Página web de RTVE: <http://www.rtve.es/alacarta/videos/telediario/telediario-21-horas-06-02-14/2382487/>

⁶⁵ <http://www.abc.es/espana/20140304/abci-intento-asalto-ceuta-201403040805.html>

⁶⁶ Página web del periódico El País: http://politica.elpais.com/politica/2014/02/14/actualidad/1392377664_394038.html

⁶⁷ Artículo 13 del CEDH.

al referirse a las condiciones mínimas de la ejecución de medidas de expulsión, dice que la expulsión forzosa debe ser totalmente transparente y asegurar que se respetan los derechos fundamentales de las personas afectadas. En este caso, algunos de los inmigrantes afirman que "*Una guardia civil le obligó a ponerse de rodillas golpeándole con las defensas de goma. Luego fue entregado a la policía marroquí*". Y que "*una persona con un palo largo, iba empujando a los heridos, y cadáveres al lado marroquí*"⁶⁸. Pues bien, las expulsiones colectivas están prohibidas tal y como estipula el artículo 4 del Protocolo 4 del CEDH. Este artículo prohíbe toda medida que obligue a los extranjeros, como grupo, a abandonar un país, salvo en los casos en que esta decisión se adopte en el marco y sobre la base de un examen razonable y objetivo de la situación de cada extranjero individual que conforme el grupo. En lo que respecta al testimonio de uno de los inmigrantes que sobrevivió, es necesario resaltar que la Recomendación también recoge la prohibición de utilizar cualquier gas invalidante o irritante con el fin de reducir al mínimo el riesgo de malos tratos.

Asimismo, el Comisario del Consejo de Europa, tras la adopción de esta Recomendación, realizó una visita a España con el fin de estudiar la relación entre la inmigración y el asilo existente en nuestro país. Entre los aspectos más relevantes que apreció en su Informe, destaca la falta de información que se le da a los extranjeros sobre su situación y la dificultad de acceso que tienen a un abogado. En lo que se refiere al proceso de reenviar y expulsar a estos inmigrantes, quedó patente que en España no se cumplían las previsiones legales. En dicho proceso no se respetaba la norma internacional y, tampoco la norma española⁶⁹, en base a las cuales una persona no puede ser expulsada

⁶⁸ Página web del periódico El País:
http://politica.elpais.com/politica/2014/02/14/actualidad/1392377664_394038.html

⁶⁹ Pues España se adhirió a esta Convención mediante BOE núm. 252 de 21 de Octubre de 1978. Asimismo, la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social, recoge en su artículo 23 los actos que serán considerados como discriminatorios, haciendo referencia a aquéllos que "*tengan como fin o efecto destruir o limitar el reconocimiento o el ejercicio, en condiciones de igualdad, de los derechos humanos y de las libertades fundamentales en el campo político, económico, social o cultural*". La Ley Orgánica 12/2009, de 30 de octubre, reguladora del derecho de asilo y de la protección subsidiaria, define en su artículo 2 el derecho de asilo como "*la protección dispensada a los nacionales no comunitarios o a los apátridas a quienes se reconozca la condición de refugiado en los términos definidos en el artículo 3 de esta Ley y en la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados, hecha en Ginebra el 28 de julio de 1951, y su Protocolo, suscrito en Nueva York el 31 de enero de 1967*".

o reenviada a un país en el que su vida o su libertad corre peligro por razones de raza, religión, nacionalidad, pertenencia a un grupo social determinado o por sus opiniones políticas⁷⁰.

Analizando la jurisprudencia del TEDH en este tipo de materias, se comprueba que dicho tribunal siempre aboga por la posibilidad de que los migrantes vean respetados sus derechos cuando se encuentren en un territorio miembro del Consejo de Europa y de que la violación de estos derechos sea castigada. A pesar de que el CEDH no garantiza de forma directa a los extranjeros el derecho a entrar y permanecer en el territorio de un Estado Parte, sus artículos tres y ocho deben ser tomados en consideración a la hora de apreciar la legitimación de las medidas para denegar la entrada o residencia en el territorio de un Estado. Además, el TEDH se ha pronunciado en muchas ocasiones en relación con los derechos de los que son titulares los inmigrantes, ya sean regulares o irregulares⁷¹. Dichos pronunciamientos se han centrado en determinados derechos concretos como son el derecho a no sufrir tratos o penas inhumanas y degradantes (artículo 3 CEDH); el derecho a no ser sometido a esclavitud y trabajos forzados (artículo 4 CEDH); y los principios de igualdad y no discriminación (artículo 14 CEDH); el derecho a la libertad (artículo 5 CEDH); entre otros.

El intento masivo de entrada a España el pasado 6 de febrero es uno de los miles de casos que se han dado en los últimos años⁷². Por ejemplo, el artículo tres del CEDH consagra el derecho a no sufrir malos tratos o penas inhumanas y degradantes. Pues bien, en este sentido, el TEDH se pronunció en el asunto *Soering c. Reino Unido*⁷³, subrayando

⁷⁰ Artículo 33 de la Convención de Ginebra de 1951.

⁷¹ GUIRAUDON, V., "European Courts and Foreigner's Rights: A comparative Study of Norms Diffusion", en *International Migration Review*, vol. 34, N.4, 2000, p. 1096.

⁷² Página web del periódico El Mundo: <http://www.elmundo.es/espana/2014/02/28/53103064268e3ea9138b456e.html> (Intento de entrada en Melilla de 214 inmigrantes en 2005); página web Periódico ABC: <http://www.abc.es/espana/20140304/abci-intento-asalto-ceuta-201403040805.html> (Intento de 1500 inmigrantes de saltar la valla fronteriza de Ceuta en 2014); página web Periódico La Razón: http://www.larazon.es/detalle_hemeroteca/noticias/LA_RAZON_472705/151-la-frontera-de-melilla-sufre-dos-intentos-de-entrada-de-inmigrantes#.Ttt161oL3WE81gN (Dos intentos de entrada en Melilla de 50 y 300 inmigrantes en 2012).

⁷³ Sentencia del TEDH, de 7 de julio de 1989.

la importancia de dicho artículo como “uno de los valores fundamentales de las sociedades democráticas que forman el Consejo”. Por esto, aunque el comportamiento de los extranjeros no tenga importancia, se prohíbe absolutamente la tortura o las penas o tratos inhumanos o degradantes, independientemente de quien sea la víctima. Lo que el Tribunal ha interpretado de este artículo es que los Estados Parte no podrán expulsar, extraditar o repatriar de su territorio si el extranjero va a quedar sometido a un riesgo de sufrir un trato contrario a este precepto. Sin embargo, ante este principio de Derecho Internacional general, la obligación de *non-refoulement* tiene una excepción, contenida en el apartado segundo del artículo 33 de la Convención de Ginebra sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951. El refugiado no podrá invocar los beneficios de esta disposición si existe una razón fundada de que constituya un peligro para el país en el que se encuentra o una amenaza para la Comunidad de tal país⁷⁴. Es decir, este principio no es absoluto, sino que tiene su límite en conceptos como la seguridad nacional o el orden público. Dicha obligación se aplica de forma individual a cada refugiado, atendiendo al concepto de refugiado que se da en el artículo 1 de la Convención, pero la práctica de los Estados señala que se aplica también a los solicitantes de asilo, a los refugiados de hecho y a los refugiados en masa⁷⁵. En el asunto *Soering* también encontramos la definición del *non-refoulement* indirecto. El Derecho Internacional no sólo prohíbe la forma directa de devolución a un Estado en el que exista grave riesgo para el extranjero, sino que también prohíbe la entrega de una persona a un Estado que, a su vez, podría entregarlo a un tercer Estado donde ese riesgo también existe⁷⁶.

En este sentido, es importante analizar la responsabilidad del Estado que expulsa, extradita o repatría a un extranjero en el caso de que éste sufra algún tipo de riesgo. El TEDH se pronunció en el asunto *Vilvarajah y otros c. Reino Unido*⁷⁷ estipulando que si un extranjero demandaba asilo y el Estado lo expulsaba su responsabilidad quedaría

⁷⁴ PÉREZ BARAHONA, S., “El estatuto de refugiado de la Convención de Ginebra de 1951”, *REDUR*, n.º. 1, 2003, pp. 232-234.

⁷⁵ *Ibid.*, p. 233.

⁷⁶ Asunto *Hirsi Jamaa y Otros v. Italia*, Sentencia de la Gran Sala del TEDH de 23 de febrero de 2012.

⁷⁷ Sentencia del TEDH, de 30 de octubre de 1991.

comprometida, en virtud del artículo 3, si existiesen motivos serios para creer que, en el país de destino, dicho extranjero correría riesgo de ser sometido a tortura o a penas y tratos inhumanos y degradantes.

La obligación que se deriva de este artículo es doble. Por un lado, se le impone al Estado la prohibición de imponer tratos inhumanos y, por otro, la obligación de proteger a cualquier individuo que se encuentre bajo su jurisdicción contra esa clase de tratos. El TEDH ha considerado maltrato a aquel trato dado por cualquier persona, ya sea autoridad local, poder de facto o agentes no estatales⁷⁸. También ha afirmado que en caso de expulsión de una persona a un país en el que exista un régimen de esclavitud puede suponer una violación del artículo tres, si lo relacionamos con el artículo cuatro de la Convención.

Entre otros casos relevantes en los que se han vulnerado los derechos humanos recogidos en la Convención podemos destacar el asunto *Siliadin c. Francia* (26 de julio de 2005). En este caso, una joven menor de edad, natural de Togo (África), que llegó a Francia fue víctima de lo que se conoce como esclavitud moderna. En relación con los artículos dos, tres y cuatro del CEDH, la jurisprudencia del TEDH ha sido muy clara. Afirma que existe una obligación positiva por parte del Estado de, además de adoptar las medidas legislativas internas necesarias para proteger y garantizar los derechos recogidos en ellos, adoptar las medidas necesarias para impedir que se comenten estos actos prohibidos, ya sea por autoridades del país como por personas privadas. En este asunto, la ilicitud de las conductas cobra una mayor relevancia al tratarse de una menor de edad, inmigrante y con una mayor vulnerabilidad.

Es cierto que no existe un gran número de tratados⁷⁹ cuyo objetivo sea la protección específica de los derechos de los migrantes y que el CEDH no hace hincapié en los

⁷⁸ Asunto *Chahal c. Reino Unido*, 15 de noviembre de 1997.

⁷⁹ Entre los Tratados destinados a la protección de los derechos de los migrantes podemos encontrar, el Acuerdo Europeo Relativo a la supresión de visas para los refugiados (04/09/1959); la Convención Europea sobre la repatriación de menores (28/05/1970), que aún no ha entrado en vigor; y la Convención Europea relativa al estatuto jurídico de los trabajadores migrantes (24/11/1977). También encontramos Tratados no específicos que extienden su protección a los migrantes, como por ejemplo, el Convenio Europeo de Derechos Humanos y Libertades Fundamentales (3/09/1953); la Convención Europea para la prevención de la tortura y de las penas y tratos inhumanos o

derechos de este grupo tan vulnerable. Aún así, la jurisprudencia y los pronunciamientos del TEDH han ayudado mucho a establecer de una manera clara las obligaciones que tienen los Estados Parte ante este tipo de violaciones. Así, se han llegado a aprobar varios tratados destinados a proteger este derecho, como por ejemplo, el Acuerdo Europeo Relativo a la supresión de visas para los refugiados⁸⁰ o la Convención Europea relativa al estatuto jurídico de los trabajadores migrantes⁸¹.

No obstante, como hemos visto en el caso de las entregas extraordinarias o en este apartado, son los propios Estados europeos los que siguen incumpliendo estas normas de Derecho Internacional, vulnerando los derechos fundamentales de las personas. En base a esto, conviene aclarar que los Estados Parte, como parte del CEDH, tienen el deber de cumplir con las sentencias del Tribunal, e incluso, en casos como el de España, esta obligación también se deriva de nuestro Derecho interno⁸².

4.3. Guantánamo y la vulneración del Derecho Internacional Humanitario (DIH)

En el caso de Guantánamo, Estados Unidos ha hecho una interpretación de las normas aplicables contraria al derecho vigente, dejando a los detenidos en este centro en una situación de limbo legal, sin protección y sometidos a una constante vulneración de sus derechos más fundamentales. Cabe preguntarse cómo un país que basa su sistema en

degradantes (26/11/1987); y la Convención del Consejo de Europa sobre la lucha contra la trata de seres humanos (16/05/2005).

⁸⁰ Adoptado en Estrasburgo el 20 de abril de 1959 y entrado en vigor el 4 de septiembre de 1960.

⁸¹ Adoptado en Estrasburgo el 24 de noviembre de 1977 y entrado en vigor el 1 de mayo de 1983.

⁸² Así queda establecido en el artículo 10.2 de nuestra Constitución y en el artículo 2.1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

el respeto por los derechos y garantías fundamentales contenidos en su Constitución, comete estas violaciones⁸³.

Guantánamo ha sido usado desde 2002 como campo de los Estados Unidos en la bahía de Guantánamo (Cuba), con el propósito de albergar a todos los detenidos que, supuestamente, se encontraban vinculados a Al Qaeda y que constituían un peligro para la seguridad del país. La cuestión es cómo un país que ha ratificado los Convenios de Ginebra de 1949⁸⁴ y siendo un Estado de Derecho, puede permitir semejante violación de las garantías y derechos humanos de los detenidos en caso de conflicto armado. Pues bien, la historia de Guantánamo comenzó tras los atentados del 11 de septiembre de 2001 con la aprobación de la *Authorization to Use Military Force* (AUMF) por el Congreso⁸⁵. Con esta resolución se permitía que el presidente de Estados Unidos, por aquel entonces George W. Bush, autorizara la detención indefinida sin cargos de ciudadanos no estadounidenses. En esta orden ejecutiva, también se le daba potestad al presidente para que estos individuos fueran juzgados por comisiones militares⁸⁶ y no por tribunales. Este ha sido uno de los principales problemas de la constitución de Guantánamo, pues la Constitución Estadounidense es considerada la norma suprema de su ordenamiento y su artículo 1, sección 9, cláusula 2⁸⁷, recoge el derecho al *habeas corpus*. Este derecho supone la posibilidad de que tenga lugar un procedimiento acelerado mediante el que un tribunal o juez revisa la legalidad de la detención con el objetivo de proteger así un derecho fundamental, el derecho a la libertad. Con esto se pretende garantizar que no se produzcan detenciones arbitrarias ni indefinidas.

⁸³ TARRAGONA FENOSA, L., “Diez años de Guantánamo: una década para las rebajas jurídicas en Estados Unidos”, *Revista CIDOB d’afers internacionals*, nº 97-98, (abril 2012), pp. 325-342.

⁸⁴ Convenios relativos al trato de los prisioneros de guerra y a la protección de las personas civiles en tiempos de guerra.

⁸⁵ TARRAGONA FENOSA, L., *op. cit.*

⁸⁶ Las comisiones militares están formadas por oficiales de las fuerzas armadas de los Estados Unidos y ofrecen menores garantías que las que brinda un tribunal o juez independiente.

⁸⁷ “*The privilege of the writ of habeas corpus shall not be suspended, unless when in cases of rebellion or invasion the public safety may require it*”/ “*El privilegio del habeas corpus no se suspenderá, excepto cuando la seguridad pública lo exija en los casos de rebelión o invasión*”.

La Administración estadounidense negó este derecho a los detenidos de Guantánamo por considerar que se trataba de extranjeros no-residentes y que, por tanto, no estaban sujetos a su Constitución. La base de esta denegación radicaba en que Guantánamo, al ser un territorio cedido por Cuba a Estados Unidos en 1903, está fuera de la soberanía de los Estados Unidos y, por ello, no le es aplicable ni el Derecho Estadounidense, ni los Tribunales Estadounidenses tendrían jurisdicción para juzgar las demandas que interpusieran los detenidos⁸⁸.

Tras varios intentos de mejorar la situación de los detenidos por parte del Tribunal Supremo Estadounidense, el caso *Boumediene*⁸⁹ en 2007 supuso un paso hacia delante. A partir de entonces, se garantizaron unos derechos mínimos para los detenidos de Guantánamo permitiéndoles solicitar el *habeas corpus* ante tribunales federales de Estados Unidos. Sin embargo, el Tribunal no entró a valorar cuestiones relevantes como la manera de ejecutar el procedimiento de *habeas corpus*, el sistema de apelaciones o si el Derecho Internacional Humanitario debía aplicarse y servir de límite para el poder de detención militar que ejercía el ejecutivo estadounidense.

La aplicación del DIH en Guantánamo debe ser analizada, puesto que el DIH se aplica en caso de conflicto armado. Estados Unidos ha justificado la no aplicación de los Convenios de Ginebra y de los Protocolos de 1977 como se explica a continuación. En primer lugar, Estados Unidos ha creado nuevas categorías no recogidas en el ordenamiento jurídico internacional para calificar a estos detenidos. Entre ellas se encuentra la clasificación como “combatientes enemigos”, definiéndola como:

Un individuo que formaba parte o apoyaba a las fuerzas talibanas o de Al Qaeda, o con fuerzas asociadas que participan en hostilidades contra Estados Unidos o sus socios de coalición. Esto incluye a cualquiera que haya cometido un acto beligerante o que haya apoyado directamente las hostilidades en ayuda de fuerzas armadas enemigas⁹⁰.

⁸⁸ TARRAGONA FENOSA, L., *op. cit.*

⁸⁹ Caso *Boumediene vs. Bush* (128 S.Ct.2229).

⁹⁰ Orden ejecutiva del CSRT en 2004.

La mayoría de los detenidos entrarían dentro de este grupo ya que fueron detenidos durante el conflicto entre Afganistán y Estados Unidos, estando sujetos al DIH. La otra parte fue detenida en relación con la guerra del terror tras los atentados del 11 de septiembre de 2001, lo que no se considera conflicto armado, aunque sí está protegido y sería de aplicación el Derecho común con todas las garantías y derechos que este conlleva.

Como consecuencia de ello, los detenidos de Guantánamo quedaban fuera del ordenamiento, en una especie de limbo legal, donde estaban excluidos de la protección que ofrecía el DIH. Ante esta situación, Estados Unidos debería probar que tiene otro estatuto para los detenidos, pues de no ser así se le consideraría prisionero de guerra hasta que se determinara su estatuto. Esto debería llevarse a cabo mediante un tribunal competente y no por las comisiones militares ordenadas por la presidencia en 2001.

El caso de Guantánamo pone a Estados Unidos en contra de todos los principios en que basa su democracia. Esto está suponiendo una pérdida de legitimidad para los Estados Unidos como superpotencia y ejemplo de democracia frente al resto de Estados. Por un lado, se proclama defensor del Estado de Derecho y del respeto a todos los derechos humanos y, por otro, rompe y vulnera claramente ambos en Guantánamo. Supone, además, una clara muestra de que al ser una superpotencia, Estados Unidos puede hacer su propia interpretación del DIH para adaptarlo a sus intereses, lo que podría desembocar en que otros Estados tomaran esto como precedente. Un claro ejemplo de que las autoridades de Estados Unidos no quieren que nadie visite o vea la situación en la que viven los reos en Guantánamo lo encontramos con el relator especial de la ONU sobre Tortura, Tratos Degradantes y Crueles, Juan Méndez al que se le prohibió la visita a numerosas áreas de este centro, así como entrevistar a los detenidos⁹¹. Se ha comprobado que en Guantánamo se somete a los presos a diversas torturas y malos tratos, tales como “simulacros de ahogamiento (*water-boarding*), reclusión prolongada en régimen de

⁹¹ Esto afirmó el relator especial de la ONU el 7 de marzo de 2012 cuando se le preguntó por su solicitud de visitar y entrevistar a los reos encarcelados en Guantánamo. Vía www.publico.es (<http://www.publico.es/internacional/425195/eeuu-sigue-blindando-guantanamo-ante-la-onu>)

aislamiento y, más recientemente, crueles procedimientos de alimentación forzada”⁹² como respuesta a las huelgas de hambre que han llevado a cabo los detenidos como protesta ante su reclusión.

Otros gobiernos, expertos de la ONU y organizaciones no gubernamentales han pedido el cese y cierre de estas violaciones en Guantánamo. Sin embargo, la administración Obama no ha cumplido aún ninguna de sus promesas de cierre. La Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), encargada de la observancia de los derechos humanos en la región, instó a Estados Unidos al cierre de este centro de detenciones y a que determinara la legalidad de las detenciones y respetara el principio de *non-refoulement* cuando tuviese lugar el traslado de detenidos⁹³. Asimismo, pidió que se investigaran los actos de tortura y tratos degradantes o inhumanos que se cometían contra los detenidos. Tres han sido las medidas cautelares que la CIDH ha otorgado a Estados Unidos, que aún siguen vigentes, pero sin signos de que vayan a cumplirse⁹⁴. Es clara la vulneración que aquí se está haciendo de las normas internacionales de protección de los derechos humanos. Estados Unidos continúa argumentando que es posible detener a personas por tiempo indefinido sin juicio. A este respecto, la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre establece que “*todo individuo que haya sido privado de su libertad tiene derecho a que un juez verifique sin demora la legalidad de la medida y a ser juzgado sin dilación injustificada, o, de lo contrario, a ser puesto en libertad [...]*”⁹⁵. Y añade que “*se presume que todo acusado es inocente, hasta que se pruebe que es culpable*”⁹⁶. Cualquier privación de libertad debe cumplir estrictamente con la ley que la autorizó, con el Derecho Internacional de los Derechos Humanos y, cuando sea aplicable, con el Derecho Internacional Humanitario. Por todo esto, la CIDH ha reiterado

⁹² Artículo contenido en [www.eltiempo.com](http://www.eltiempo.com/mundo/estados-unidos/ARTICULO-WEB-NEW_NOTA_INTERIOR-13402796.html) (http://www.eltiempo.com/mundo/estados-unidos/ARTICULO-WEB-NEW_NOTA_INTERIOR-13402796.html).

⁹³ Resolución de la CIDH No.2/11 sobre la situación de los detenidos en la Bahía de Guantánamo, Estados Unidos.

⁹⁴ Resolución 2/06 de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos sobre las medidas cautelares sobre los detenidos en Guantánamo (<http://www.oas.org/es/cidh/ppl/decisiones/guantanamo.asp>)

⁹⁵ Artículo 25 de la Declaración Americana de los Derechos y los Deberes del hombre, 1948.

⁹⁶ Artículo 26 de la Declaración Americana de los Derechos y los Deberes del hombre, 1948.

que si se detiene a personas sin ningún cargo y esta detención se prolonga más allá de un tiempo razonable, ésta constituye una violación grave al derecho a la integridad personal, así como a otros derechos fundamentales del hombre⁹⁷.

La Casa Blanca ha afirmado en un comunicado que cada preso de Guantánamo cuesta al país una media de un millón de dólares al año y que “*las instalaciones de Guantánamo continúan mermando nuestros recursos y dañando nuestra imagen en el mundo*”. Después de varios intentos fallidos de la administración Obama de clausurar este centro, el Presidente ha nombrado a Clifford Sloan y Paul Lewis encargados del cierre de Guantánamo y del traslado de los presos a sus respectivos países. El comunicado finaliza diciendo que “*en lo posible, la Administración seguirá transfiriendo detenidos con autorización para ser trasladados a otros países y pedirá al Congreso que levante las restricciones existentes*”⁹⁸.

Esta es una muestra más de los actos de violación de derechos humanos y del Derecho Internacional que tienen lugar dentro de la Comunidad Internacional. Son casos que aún no se han resuelto y ante los que ningún tribunal se ha pronunciado ni condenado a Estados Unidos. Esto podría suponer una muestra de poder de Estados Unidos sobre el DIH, que podría ser usado por otros Estados como precedente para hacer una interpretación autónoma de las normas de DIH según sus intereses. El año pasado, el Presidente de Bolivia, Evo Morales, propuso a la ONU la creación de un Tribunal internacional que juzgara a Barack Obama y su administración por la comisión de delitos de lesa humanidad⁹⁹. ¿Qué Tribunal sería competente para juzgar a Estados Unidos, uno internacional o interno? ¿Se encuentra esto recogido en alguna norma? Para juzgar dichos crímenes ya existe la Corte Penal Internacional, la cuestión es ¿quién va a juzgar las violaciones de Derechos Humanos cometidas por Estados Unidos?

⁹⁷CIDH, Informe Anual, 1976, OEA/Ser.L/V/II.40 Doc. 5 corr. 1 (7 de junio de 1977) sección II, Parte II.

⁹⁸ Página web del periódico El País:
http://internacional.elpais.com/internacional/2013/11/05/actualidad/1383672584_280295.html

⁹⁹ Página web de RTVE: <http://www.rtve.es/noticias/20130926/morales-propone-onu-tribunal-pueblos-para-juzgar-obama/751141.shtml>

4.4. La crisis de Libia y la aplicación de sanciones

Desde el año 2011 en Libia se han producido una serie de acontecimientos que desembocaron en un conflicto armado no internacional¹⁰⁰ y que han provocado una gran preocupación de la Unión Europea por las violaciones graves y masivas de los derechos humanos que allí se estaban cometiendo. Más en concreto, se han denunciado graves violaciones de los derechos humanos de los inmigrantes irregulares del África subsahariana por parte de las autoridades libias. Entre estas violaciones destacan, el abandono y deportación en el desierto de los inmigrantes, la violación del principio de *non-refoulement* y de la prohibición de expulsiones colectivas¹⁰¹. Ante esto, la UE pidió el cese de estas prácticas y decidió suspender las negociaciones con Libia sobre el Acuerdo Marco UE-Libia¹⁰².

En el marco de Naciones Unidas, la UE ha abogado por la suspensión de los derechos de Libia a formar parte del Consejo de Derechos Humanos y por la creación de una comisión destinada a investigar los crímenes contra la humanidad y crímenes de guerra que se han cometido a lo largo de 2011 en dicho país.

Con el fin de sancionar a Libia, se adoptó la Decisión 2011/137/PESC del Consejo¹⁰³, por la que se aplicaba el embargo de las armas y de los equipos que se pudieran utilizar como represión interna. Además, se prohibió prestar asistencia técnica

¹⁰⁰ Tal y como se establece en el Protocolo II de 1977.

¹⁰¹ FERRER LLORET, J., “La Unión Europea ante la crisis Libia: ¿Derecho Internacional, democracia y Derechos Humanos en las relaciones Euromediterráneas?”, *Revista de Derecho Comunitario Europeo*, nº 41, enero-abril 2012, pp. 13-56.

¹⁰² Página web del periódico El País:
http://elpais.com/diario/2011/02/23/internacional/1298415610_850215.html

¹⁰³ Decisión de 28 de febrero de 2011, relativa a la adopción de medidas restrictivas en vista de la situación existente en Libia. Tales medidas se ejecutaron de acuerdo al Reglamento (UE) nº 204/2001 del Consejo, de 2 de marzo de 2011, relativo a las medidas restrictivas habida cuenta de la situación en Libia.

en relación con los bienes embargados. A esto hay que añadir el acuerdo de llevar a cabo la inspección de todos los cargamentos que tuvieran como destino u origen Libia, incluidos los puertos y aeropuertos; la prohibición de la entrada o tránsito en el territorio de los Estados miembros; la congelación de los fondos y recursos económicos de las personas señaladas en el Anexo, entre ellas de Muamar Gadafi. Es necesario aclarar en este punto que la decisión de la UE de congelar los fondos de las principales empresas de gas y petróleo libio, ha supuesto el embargo de la principal vía de financiación del régimen de Gadafi. Todas estas sanciones están sometidas a una disposición de garantía para que no queden afectadas las operaciones humanitarias en Libia.

Una vez finalizado el conflicto, la UE realizó diversas actuaciones dirigidas a la reconstrucción política y económica de Libia. Cabe destacar el reconocimiento y apoyo político que ha brindado al CNT¹⁰⁴ durante 2011, la apertura de una oficina de la UE en Benghazi para mantener relaciones con el CNT y la inauguración en Trípoli de la Delegación de la UE en Libia. El Consejo de Asuntos Exteriores ofrece a las autoridades libias la oportunidad de que Libia participe en la Política Europea de Vecindad y en los proyectos que la UE lleve a cabo en el seno de la Unión por el Mediterráneo y la reanudación de las negociaciones para celebrar un Acuerdo Marco. Todo ello en el marco de la nueva estrategia diseñada por la UE en el Mediterráneo, basada en la asociación para la democracia y la prosperidad compartida¹⁰⁵.

Tras el conflicto en Libia, y como respuesta a los acontecimientos que se sucedieron en los Estados del norte de África a raíz de la primavera árabe, la Comisión Europea y la Alta Representante han presentado dos comunicaciones¹⁰⁶ conjuntas al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones, con las que proponen un nuevo diseño de las relaciones entre la UE y los

¹⁰⁴ El Consejo Nacional de Transición en Libia es el gobierno formado por los líderes de la guerra civil libia contra el régimen del coronel Muamar Gadafi.

¹⁰⁵ FERRER LLORET, J., *op. cit.*, pp. 42-43.

¹⁰⁶ Comunicación conjunta al Consejo Europeo, al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones. *Asociación para la democracia y la prosperidad compartida con los países del mediterráneo meridional*, COM (2011) 200 final; y Comunicación conjunta. *Una nueva respuesta a una vecindad cambiante*, COM (2011) 303 final.

Estados vecinos del Mediterráneo. Los pilares en los que se fundamenta esta “Asociación para la democracia y la prosperidad compartida” son tres: a) la transformación democrática y consolidación de las instituciones; b) mayor asociación con los ciudadanos y apoyo a la sociedad civil; c) desarrollo económico y crecimiento sostenible e integrador.

Estos pilares pretenden conseguir la responsabilidad y compromiso compartido del respeto a los valores universales que son los derechos humanos, la democracia y el Estado de Derecho. Por ello, se afirma que la UE podrá aplicar su política de restricción o limitación de las relaciones con los Gobiernos que sean responsables de violaciones graves de derechos humanos y de los principios democráticos, aplicando por ejemplo, medidas restrictivas.

Como se ha puesto de manifiesto en el caso de Libia, la UE ha ejecutado sanciones que no implicaban el uso de la fuerza, ha destinado más de 150 millones de euros a ayuda humanitaria, ha puesto en marcha la operación FRONTEX “EPN Hermes Extensión 2011” y ha fomentado una operación militar para apoyar la asistencia humanitaria. A pesar de todos estos logros, ha quedado patente que la UE y sus Estados miembros han apoyado regímenes políticos corruptos, pues consideraba que el hecho de que estos países se mantuvieran en una situación de estabilidad, beneficiaba sus propios intereses. Como concluye Ferrer Lloret¹⁰⁷, la UE debería articular una política euromediterránea de naturaleza preventiva y proactiva, basada en la primacía de los silogismos político y jurídico. Sobre todo, dando prioridad a la consolidación de la democracia y el respeto a los derechos humanos y a la aplicación del Derecho Internacional en sus relaciones con los Estados de la ribera sur. Se trata, pues, de conseguir que las relaciones con estos Estados sean más estables, fiables y previsibles.

¹⁰⁷ FERRER LLORET, J., *op. cit.*, pp. 54-55.

5. RESPONSABILIDAD INTERNACIONAL DEL ESTADO Y CONSECUENCIAS JURÍDICAS

En este apartado voy a examinar la responsabilidad internacional en la que incurren los Estados infractores de normas de protección de los derechos humanos. Por un lado, qué significa el concepto de responsabilidad internacional y, por otro, las obligaciones que se derivan de dicha responsabilidad. Para concluir con este punto, atenderé al problema que presenta la posibilidad de que ciertos Estados queden impunes ante violaciones graves de Derechos Humanos, con los ejemplos de regímenes como Uruguay, Argentina, Chile y Venezuela.

5.1. La responsabilidad internacional de los Estados

5.1.1. *Noción de responsabilidad por hechos internacionalmente ilícitos*

Las normas sobre responsabilidad internacional de los Estados por violación de derechos humanos, se encuentran contenidas en la Convención Europea para la Protección de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales y en la Convención Americana sobre Derechos Humanos, conocida también como Pacto de San José¹⁰⁸. El problema de estos instrumentos jurídicos es que no detallan cuáles son las acciones u omisiones que deben considerarse como contrarias al deber de los Estados de respetar y garantizar los derechos de las personas, y tampoco recogen los supuestos de exoneración

¹⁰⁸ Suscrito el 22 de noviembre de 1969, entró en vigor el 18 de julio de 1978.

de la responsabilidad, sólo de forma genérica definen las consecuencias jurídicas de tales infracciones¹⁰⁹.

El Tribunal de La Haya¹¹⁰ reconoció que “es un principio de Derecho Internacional, e incluso una concepción general del Derecho, que toda violación a un compromiso implica obligación de reparar”¹¹¹. Con esta afirmación el Tribunal pone de relieve la función eminentemente reparadora de la responsabilidad internacional, pues lo que se persigue es la reparación de los daños causados por un Estado en violación del Derecho Internacional. Se trata pues, de una responsabilidad de Estado frente a Estado, pero también abarca los daños que se han causado directamente por un Estado a los nacionales de otro Estado. A este respecto, el Tribunal de la Haya se pronunció diciendo que:

Es un principio elemental del Derecho Internacional el que autoriza al Estado a proteger a sus nacionales lesionados por actos contrarios al Derecho Internacional cometidos por otro Estado, del que no hayan podido obtener satisfacción por las vías ordinarias. Al encargarse de la causa de uno de los suyos, al poner en movimiento en su favor la acción diplomática o la acción judicial internacional, este Estado hace valer, a decir verdad, su propio derecho, el derecho que tiene a hacer respetar en la persona de sus súbditos el Derecho Internacional¹¹².

Esta declaración implica que en los casos de protección diplomática de nacionales, el Estado hace valer un derecho propio, lo que comporta consecuencias como el carácter discrecional del ejercicio de la protección diplomática y la disponibilidad por el Estado de la reparación obtenida¹¹³. Si un Estado comete un hecho ilícito internacional contra un extranjero, el Derecho Internacional no permite que el perjudicado reclame en el plano internacional contra ese Estado infractor. Deberá hacerlo en el seno interno de ese Estado y, si no obtuviese satisfacción, únicamente podría acudir a su Estado de nacionalidad para que sea éste quien reclame en el plano internacional. Si el Estado de nacionalidad

¹⁰⁹AGUIAR ARANGUREN, A., “La responsabilidad internacional del Estado por violación de Derechos Humanos (Apreciaciones sobre el Pacto de San José)”, *Revista Vasca de la Administración Pública*, nº 44-1, 1996, pp. 11-45.

¹¹⁰Nos referimos a la Corte o Tribunal Permanente de Justicia Internacional.

¹¹¹Asunto de la *Fábrica de Chorzow*. CPJL, serie A, nº 17.

¹¹²Asunto de las *Concesiones Mavrommatis en Palestina*, CPJL, Serie A, nº 2.

¹¹³PASTOR RIDRUEJO, J.A., *Curso de Derecho Internacional Público y Organizaciones Internacionales*, op. cit., pp. 247-251.

reclama, estamos ante lo que se conoce como protección diplomática. En estos casos, la responsabilidad internacional sigue siendo una relación de Estado a Estado¹¹⁴. A pesar de que el Derecho Internacional no impone al Estado la obligación de ejercer la protección diplomática de sus nacionales, el Derecho interno sí puede hacerlo e, incluso, asegurar tal obligación mediante la imposición de sanciones¹¹⁵.

Asimismo, el artículo 1 del Proyecto de Artículos sobre responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos establece que todo hecho internacionalmente ilícito del Estado generará la responsabilidad internacional de éste. Podemos considerar que hay un hecho ilícito internacionalmente cuando concurre un comportamiento, ya sea acción u omisión, atribuible al Estado según el Derecho Internacional; y éste constituye una violación de una obligación internacional del Estado¹¹⁶. La calificación como “internacionalmente ilícito” corresponde al Derecho Internacional y no al Derecho interno de cada Estado, como reconoce el artículo tres del citado Proyecto.

Cuando hablamos de responsabilidad internacional del Estado, también debemos hacer referencia a aquellos casos en los que un Estado no es directamente el infractor, sino que colabora con otro en la comisión del hecho ilícito. Así, el artículo 16 del Proyecto expresa que:

El Estado que presta ayuda o asistencia a otro Estado en la comisión por este último de un hecho internacionalmente ilícito es responsable internacionalmente por prestar esa ayuda o asistencia si:

- a) Lo hace conociendo las circunstancias del hecho internacionalmente ilícito; y
- b) El hecho sería internacionalmente ilícito si fuese cometido por el Estado que presta la ayuda o asistencia.

¹¹⁴ *Ibid.*

¹¹⁵ *Ibid.*

¹¹⁶ Proyecto de Artículos sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos, *op. cit.*, artículo 2.

Una vez que se reconoce la responsabilidad internacional de un Estado, se producen una serie de consecuencias jurídicas¹¹⁷. El Estado responsable del hecho internacionalmente ilícito, tendrá la obligación de cesar el hecho y de ofrecer las garantías y seguridades necesarias para que no se repita; además de reparar el daño, ya sea moral o material, que se hubiese ocasionado con tal hecho ilícito¹¹⁸. El Estado infractor, no obstante, continuará teniendo el deber de cumplir la obligación que haya sido violada, como queda establecido en el artículo 29 del Proyecto.

Como hemos visto, el propósito que se persigue con estos preceptos es la reparación por parte del Estado del daño que ha generado su actuar ilícito en el marco internacional o respecto a una persona concreta. Por ello, se afirma que la función esencial y más importante de la responsabilidad internacional sigue siendo hoy reparatoria¹¹⁹.

5.1.2. Obligaciones derivadas de la responsabilidad internacional del Estado

En primer lugar, al hablar de responsabilidad del Estado, se desprende que estamos ante obligaciones *erga omnes*, obligaciones asumidas por cada Estado miembro frente a la Comunidad. En este sentido, la CIJ en el asunto *Barcelona Traction* señaló la distinción esencial que debe hacerse entre:

Las obligaciones asumidas por los Estados ante la comunidad internacional en su conjunto de aquellas que nacen vis-a-vis otro Estado dentro del cuadro de la protección diplomática. Por su misma naturaleza, las primeras conciernen a todos los Estados. Vista la importancia de los derechos en causa, todos los Estados pueden ser considerados como poseedores de un

¹¹⁷ *Ibid.*, artículo 28.

¹¹⁸ *Ibid.*, artículos 30 y 31.

¹¹⁹ PASTOR RIDRUEJO, J.A., *Curso de Derecho Internacional Público y Organizaciones Internacionales*, op. cit., pp. 537-538.

interés jurídico en la protección de esos derechos; las obligaciones correspondientes son pues obligaciones *erga omnes*¹²⁰.

Pues bien, del artículo 1.1 y 2 de la Convención Americana pueden apreciarse las siguientes obligaciones. La primera se trata de una obligación de no hacer, es decir, limita el ejercicio del poder público cuando pretende penetrar en la esfera individual menoscabando sus atributos inviolables¹²¹. La segunda obligación es una obligación de hacer, es decir, el deber que tiene el Estado de adoptar todas las disposiciones necesarias para asegurar el libre y pleno ejercicio de los derechos humanos. Como consecuencia, todos los Estados deben prevenir, investigar y sancionar toda violación de derechos humanos y procurar el restablecimiento y reparación del daño causado por la violación.

Los Estados son responsables de manera mediata o inmediata. De forma inmediata son responsables cuando dentro del propio Estado, a través de sus agentes u órganos, se violan los derechos de la persona humana. De manera mediata, cuando el Estado presencia tales violaciones de los derechos y libertades de la persona humana y no actúa con la debida diligencia para prevenir la violación. Por esto, se afirma que la responsabilidad internacional del Estado se compromete de manera subsidiaria, es decir, los mecanismos internacionales de control actuarán cuando el propio Estado haya fallado en su obligación de garantía, cuando no previene, investiga y sanciona.¹²²

Las consecuencias de la responsabilidad internacional del Estado varían de unos ordenamientos a otros. Por un lado, tenemos el Pacto de San José y, por otro, el Convenio de Roma, donde podemos apreciar planteamientos diferentes. El Convenio de Roma reenvía al Derecho interno del Estado infractor la reparación de las consecuencias del hecho ilícito y sólo en su defecto, la Corte Europea concede a la víctima una satisfacción equitativa. Sin embargo, la Corte Interamericana, refiriéndose al artículo 63.1 del Pacto, ha dicho que:

¹²⁰ CIJ, *Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited*, 5 de febrero de 1970.

¹²¹ AGUIAR ARANGUREN, A., *op. cit.*, pp. 11-45.

¹²² *Ibid.*, p. 28.

Ninguna parte de este artículo menciona ni condiciona las disposiciones de la Corte a la eficacia de los instrumentos de reparación existentes en el derecho interno del Estado parte responsable de la infracción, de manera que aquélla no se establece en función de los defectos, imperfecciones o insuficiencias del derecho nacional, sino con independencia del mismo¹²³.

Como ya he señalado anteriormente, el Estado tiene la obligación de prevenir, investigar y sancionar cualquier conducta que suponga una vulneración de los derechos humanos. Pues bien, a la hora de sancionar estas conductas debemos tener en cuenta que la responsabilidad criminal por estos actos recae directamente sobre el individuo que los comete. Sin embargo, la responsabilidad por no investigar y sancionar tales actos, recae sobre el Estado¹²⁴. Así, por ejemplo, el artículo dos de la Convención contra la Tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanas o degradantes, establece que “todo Estado Parte tomará medidas legislativas, administrativas, judiciales o de otra índole eficaces para impedir los actos de tortura en todo territorio que esté bajo su jurisdicción”¹²⁵. Según ha afirmado la CorteIDH, el Estado tiene como deber jurídico la investigación con todos los medios que estén a su alcance de las violaciones que se comentan dentro del ámbito de su jurisdicción. Este deber del Estado atañe a todas aquellas medidas que aseguren que las violaciones de derechos humanos van a ser consideradas en profundidad y tratadas como un hecho ilícito susceptible de acarrear sanciones. Si estas conductas o actuaciones quedan impunes y no se castiga ni se satisface a las víctimas, el Estado es quien incumple su deber de garantizar el libre y pleno ejercicio de los derechos humanos a las personas que están sujetas a su jurisdicción¹²⁶. Así, el Proyecto sobre Responsabilidad Internacional de los Estados enuncia que:

El Estado responsable del hecho internacionalmente ilícito está obligado:

- a) A ponerle fin, si ese hecho continúa;

¹²³ Véase el *Asunto Godínez Cruz*: Indemnización compensatoria, Sentencia de 21 de julio de 1989.

¹²⁴ FAÚNDEZ LEDESMA, H., “Derecho Internacional, impunidad y responsabilidad del Estado”, *Revista Nueva Sociedad*, nº 161, 1999.

¹²⁵ Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes. Adoptada y abierta a la firma, ratificación y adhesión por la Asamblea General en su resolución 39/46, de 10 de diciembre de 1984 y entrada en vigor el 26 de junio de 1987.

¹²⁶ Corte Interamericana de Derechos Humanos: caso *Velásquez Rodríguez*, sentencia del 29 de julio de 1988, párrafo 174; y caso *Godínez Cruz*, sentencia del 20 de enero de 1989, párrafo 184.

- b) A ofrecer seguridades y garantías adecuadas de no repetición, si las circunstancias lo exigen¹²⁷.

Asimismo, el PRIE reconoce la obligación del Estado de reparar íntegramente el perjuicio causado, tanto si comprende un daño moral como material¹²⁸.

Llegados a este punto, para determinar qué clase de sanciones pueden imponerse ante actos de violación de los derechos humanos podemos acudir a diversos ejemplos reales. Uno bastante clarificador fue la masacre de Santo Domingo¹²⁹ en el año 1998. Los días 12 y 13 de diciembre de dicho año, se llevaron a cabo las operaciones “Relámpago” y “Pantera”, como reacción del ejército de Colombia ante el ataque de los miembros de la guerrilla en Santo Domingo. Se produjo entonces un enfrentamiento entre la guerrilla y el ejército en los límites de la zona habitada de Santo Domingo. Durante éste, los helicópteros y aeronaves (de vigilancia y combate) que sobrevolaban la zona dispararon sobre las zonas habitadas y lanzaron un dispositivo conocido como *cluster bombs* o bombas racimo. Como consecuencia de este ataque, 17 personas civiles murieron y 27 quedaron malheridas, puesto que resultaba difícil diferenciar entre la población civil y la guerrilla.

Tras varias denuncias por parte de los afectados, el 18 de abril de 2002, presentaron el caso ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CorteIDH). Diez años más tarde, la CorteIDH declaró la responsabilidad internacional del Estado de Colombia por la violación de los derechos a la vida, a la integridad personal, propiedad privada y circulación y residencia¹³⁰. Además de las indemnizaciones compensatorias, la CorteIDH ordenó al Estado de Colombia a adoptar las siguientes medidas: realización de un acto público de reconocimiento de Responsabilidad Internacional; publicación de la

¹²⁷ Artículo 30 del Proyecto sobre Responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos (PRIE), AG/56/83.

¹²⁸ Artículo 31 del PRIE.

¹²⁹ ROA ROA, J.E., “Derecho Internacional Humanitario, jurisdicción penal militar y responsabilidad del Estado por violación a los Derechos Humanos. Un comentario a la Sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos <<Masacre de Santo Domingo vs. Colombia>>”, *Revista Vasca de la Administración Pública*, nº 95, enero-abril 2013, pp. 149-164.

¹³⁰ Artículos 4, 5, 21 y 22 de la Convención Americana de Derechos Humanos.

Sentencia¹³¹ en un Diario oficial; brindar gratuitamente atención médica, psicológica y psicosocial a las víctimas; e implementación de un curso de formación continua dirigido a los miembros de la Fuerza Aérea Colombiana sobre Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario, con el objeto de que no se volviera a repetir la situación.

Otro ejemplo de las consecuencias o sanciones que un Tribunal o Corte ha impuesto ante una conducta de violación de derechos humanos es el famoso caso de la Doctrina Parot¹³². Esta Doctrina, aprobada por el Tribunal Supremo español a partir de su Sentencia de 28 de febrero de 2006, resolvía el recurso presentado por Henri Parot, terrorista de la banda ETA. En dicha sentencia se establecía que la reducción de penas por beneficios penitenciarios se aplicaría a cada una de las penas individualmente y no sobre el máximo de permanencia legal en la cárcel que es de 30 años. Posteriormente, la etarra Inés del Río¹³³ es condenada a más de 3.000 años de cárcel por varios asesinatos y atentados terroristas¹³⁴. Tras el recurso de la demandante ante el TEDH, la Gran Sala¹³⁵ dictaminó que la Doctrina Parot debía ser derogada, alegando que España había violado los artículos 5.1¹³⁶ (Derecho a la libertad y a la seguridad) y 7¹³⁷ (no hay pena sin ley) del

¹³¹Asunto Masacre de Santo Domingo Vs. Colombia, Corte IDH, Sentencia de 30 de noviembre de 2012, Serie C, nº 259.

¹³²La Doctrina Parot fue establecida por el Pleno del Tribunal Supremo en su Sentencia núm. 197/2006, de 28 de febrero (Recurso de casación 598/2005P).

¹³³Inés del Río formó parte del Comando Madrid al que se le atribuye el atentado con un coche bomba en julio de 1986 en la Plaza de la República Dominicana (Madrid). Vía La Vanguardia: <http://www.lavanguardia.com/local/pais-vasco/20131021/54392238038/tribunal-europeo-de-derechos-humanos-deroga-doctrina-parot.html>

¹³⁴Página web de Libertad Digital (<http://www.libertaddigital.com/temas/doctrina-parot/>).

¹³⁵Sentencia de la Gran Sala del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 21 de octubre de 2013.

¹³⁶Artículo 5.1 CEDH: 1. *Toda persona tiene derecho a la libertad y a la seguridad. Nadie puede ser privado de su libertad, salvo en los casos siguientes y con arreglo al procedimiento establecido por la ley: a) Si ha sido privado de libertad legalmente en virtud de una sentencia dictada por un tribunal competente; b) Si ha sido detenido o privado de libertad, conforme a derecho, por desobediencia a una orden judicial o para asegurar el cumplimiento de una obligación establecida por la ley; c) Si ha sido detenido y privado de libertad, conforme a derecho, para hacerle comparecer ante la autoridad judicial competente, cuando existan indicios racionales de que ha cometido una infracción o cuando se estime necesario para impedirle que cometa una infracción o que huya después de haberla cometido ; d) Si se trata de la privación de libertad de un menor en virtud de una orden legalmente acordada con el fin de vigilar su educación o de su detención, conforme a derecho, con el fin de hacerle comparecer ante la autoridad competente ; e) Si se trata de la privación de libertad, conforme a derecho, de una persona susceptible de propagar una*

Convenio Europeo de Derechos Humanos. Según dicha sentencia, el TEDH condenó a España a garantizar que la demandante sea puesta en libertad en el menor plazo posible, a pagar 3.000 euros en concepto de daños morales y 1.500 euros en concepto de costas y gastos procesales.

5.2. La impunidad del Estado ante violaciones graves de derechos humanos

Como ha quedado expuesto a lo largo de este trabajo, los derechos humanos requieren una garantía de protección por parte del Estado; sin embargo, no pocas veces los Estados son los principales infractores de estos derechos y quedan impunes ante tales actuaciones. Esta impunidad incentiva a que los demás Estados sigan cometiendo tales violaciones con la seguridad de que no van a ser sancionados, por ello, esto supone una resignación a que vuelvan a cometerse actos de violación de los derechos humanos.

Como afirma el Profesor Faúndez Ledesma¹³⁸, estos crímenes

“constituyen una amenaza para la paz, la seguridad y el bienestar de la humanidad, se afirma que no deben quedar sin castigo y que, con ese propósito y para contribuir a la prevención de nuevos crímenes, hay que adoptar medidas en el plano nacional e intensificar la cooperación internacional para poner fin a la impunidad y asegurar que los autores de tales atrocidades sean efectivamente sometidos a la acción de la justicia”.

enfermedad contagiosa, de enajenado, de un alcohólico, de un toxicómano o de un vagabundo; f) Si se trata de la detención o de la privación de libertad, conforme a derecho, de una persona para impedir su entrada ilegal en el territorio o contra la cual esté en curso un procedimiento de expulsión o extradición.

¹³⁷ Artículo 7 del CEDH: 1. *Nadie podrá ser condenado por una acción o una omisión que, en el momento en que haya sido cometida, no constituya una infracción según el derecho nacional o internacional. Igualmente no podrá ser impuesta una pena más grave que la aplicable en el momento en que la infracción haya sido cometida.*; 2. *El presente artículo no impedirá el juicio o la condena de una persona culpable de una acción o de una omisión que, en el momento de su comisión, constituía delito según los principios generales del derecho reconocido por las naciones civilizadas.*

¹³⁸ FAÚNDEZ LEDESMA, H., *op.cit.*

Un claro ejemplo de dicha impunidad lo encontramos en los regímenes dictatoriales de Argentina, Uruguay y Chile cuyas leyes de amnistía han supuesto en numerosos casos la denegación de justicia y una violación de derechos humanos. Esto ha provocado que se presenten numerosas denuncias ante la CIDH, pues se trata de leyes que han distorsionado la concepción original de amnistía. En un principio, la amnistía se empleaba por el gobierno para perdonar delitos políticos cometidos por sus adversarios; hoy en día, se utiliza para perdonar los propios crímenes cometidos por el Estado. La aplicación de las amnistías en estos países está eliminando el debido enjuiciamiento y castigo de los responsables de violaciones de derechos humanos, una de las principales medidas para hacer efectivos estos derechos¹³⁹.

Otro factor que ha influido profundamente en la impunidad del Estado ha sido la justicia militar¹⁴⁰. El uso que se ha hecho de ésta ha supuesto una completa violación de los procedimientos y garantías judiciales de protección de los derechos humanos. En lo que respecta a este factor, Venezuela es uno de los países cuyas leyes contienen disposiciones totalmente incompatibles con las obligaciones asumidas por el Estado en materia de derechos humanos. Así queda demostrado en su Código de Justicia Militar, cuando se le concede potestad al presidente para ordenar el sobreseimiento de juicios militares, el enjuiciamiento de los generales y almirantes, así como para ordenar que no se abra juicio militar cuando así lo estime conveniente a los intereses de la nación¹⁴¹.

Como ha manifestado Amnistía Internacional¹⁴²:

¹³⁹ Informe N° 36/96, caso 10.843 en contra de Chile, adoptado el 15 de octubre de 1996, párrafo 50.

¹⁴⁰ FÁUNDEZ LEDESMA, H., *op. cit.*, pp. 6-7.

¹⁴¹ Artículo 54 del Código Orgánico de Justicia Militar: *Son atribuciones del Presidente de la República, como funcionario de justicia militar: 1. Ordenar, por medio del Ministro de la Defensa el enjuiciamiento de los oficiales Generales y de los oficiales Almirantes. 2. Ordenar que no se abra juicio militar en casos determinados, cuando así lo estime conveniente a los intereses de la Nación. 3. Ordenar el sobreseimiento de los juicios militares, cuando así lo juzgue conveniente, en cualquier estado de la causa. 4. Conceder indultos conforme a la Constitución Nacional. 5. Conmutar las penas establecidas por sentencia ejecutoriada por otra menor de las que este Código señala. 6. Las demás que le señalen las leyes militares.*

¹⁴² UZCÁTEGUI, R., *Venezuela: el eclipse de los derechos humanos*, EDAI, Madrid, 1993, p. 21.

El motivo principal de que la tortura siga aplicándose en Venezuela es la impunidad que rodea a los perpetradores. Los tribunales nunca emprenden las debidas investigaciones sobre las denuncias de tortura y de otras violaciones graves de los derechos humanos, ni procesan a los responsables. En raras ocasiones las denuncias han culminado en condenas, y cuando esto ha sucedido, la declaración de culpabilidad se basaba en cargos tan leves que casi siempre derivaba en la suspensión de la condena o en la salida del condenado en libertad condicional.

El hecho de que siga habiendo casos de impunidad del Estado constituye una violación de las obligaciones que han asumido esos Estados en materia de derechos humanos. Las sanciones de los actos de violación son una vía para proteger los derechos humanos con el principal objetivo de disuadir a los Estados a cometer las mismas violaciones en un futuro. Por ello, la Comunidad Internacional ha empezado a plantearse que un delito pueda ser juzgado y sancionado de manera universal. La justicia universal es la capacidad de los jueces españoles para investigar crímenes contra la humanidad cometidos fuera del territorio nacional. En España se ha aprobado la reforma del artículo 23 de la Ley Orgánica del Poder Judicial¹⁴³ que limita la jurisdicción extraterritorial de los magistrados españoles. Esto ha sido duramente recibido y criticado por jueces y fiscales y organizaciones para la defensa de los derechos humanos, pues obligará a archivar una decena de causas de justicia universal¹⁴⁴. Sobre todo tras el caso Pinochet¹⁴⁵, la jurisprudencia y la doctrina han sido más propensas a admitir la posibilidad de que en ciertas violaciones pueda optarse por la jurisdicción universal. Asimismo, algunos tratados como la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura (CIPST)¹⁴⁶ y la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas¹⁴⁷ se

¹⁴³ Ley Orgánica 1/2014, de 13 de marzo, de modificación de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, relativa a la justicia universal, que entró en vigor el 14 de marzo de 2014.

¹⁴⁴ Página web del periódico El País: http://politica.elpais.com/politica/2014/03/14/actualidad/1394798026_067802.html. Causas como las muertes del Cámara José Couso durante la guerra de Irak o del diplomático Carmelo Soria en Chile, las investigaciones de los genocidios en Ruanda, el Sahara, Guatemala o el Tíbet, serán archivadas por la Audiencia Nacional. (Vía página web del periódico El Mundo: <http://www.elmundo.es/espana/2014/03/16/5325d872e2704e4d108b456d.html>)

¹⁴⁵ Bajo la autoridad de Augusto Pinochet se hicieron desaparecer unos 3.000 prisioneros políticos, se torturó y encarceló a más de 10.000 disidentes y más de 30.000 chilenos tuvieron que exiliarse. Acumuló cerca de 300 querrelas por asesinato y secuestro. A pesar de todos estos crímenes, Pinochet murió sin ser condenado debido a su estado senil. (Vía El Mundo: <http://www.elmundo.es/elmundo/2006/12/10/obituarios/1165775565.html>).

¹⁴⁶ Adoptada el 9 de diciembre de 1985 en Cartagena de Indias, Colombia.

han pronunciado positivamente acerca de esta jurisdicción universal para conocer de ciertos delitos.

6. CONCLUSIÓN

La evolución que ha sufrido la protección de los derechos humanos en el Derecho Internacional Contemporáneo aún no ha conseguido consolidar un pleno respeto hacia éstos como principio estructural del ordenamiento internacional. El ordenamiento de Derecho Internacional carece de los mecanismos necesarios y de las instituciones para garantizar el respeto a los derechos humanos en todos los Estados del mundo.

A pesar de la aspiración internacional por fomentar el respeto a estos derechos y por proteger y garantizar su correcto desarrollo, siguen existiendo múltiples ejemplos que los violan. Los Estados continúan vulnerando los principales instrumentos jurídicos de protección de los derechos humanos, argumentando su soberanía o justificándose en su Derecho interno. Los Derechos y Libertades Fundamentales de los hombres deberían gozar de prioridad frente a los intereses internos de cada Estado. Deberían ser el principal foco de las atenciones de los Estados y, sobre todo, el foco al que vayan dirigidas todas las medidas necesarias, tanto legislativas como judiciales, para hacer efectivos tales derechos.

Como ha quedado demostrado en la exposición de esta investigación, incluso las grandes potencias mundiales, como son los Estados Unidos o la Unión Europea, son los principales infractores de los Derechos Humanos. En ocasiones, los Estados aprovechan su situación de superioridad frente a otros para violar estos derechos y quedar impunes ante ello. Pues bien, los Estados que fomentan y defienden la democracia y el Estado de Derecho tendrían que ser consecuentes con sus principios e ideales. Además, deberían proteger a ciertos colectivos que, encontrándose en situaciones desfavorables y siendo

¹⁴⁷ Adoptada en Belém do Pará, Brasil, el 9 de junio de 1994.

considerados como “tercermundistas”, merecen la misma protección y las mismas garantías judiciales que el resto de seres humanos. La igualdad y la no discriminación son los principales factores que se vulneran en estas violaciones de derechos humanos. Se trata a personas de manera cruel y degradante, cuando deberían ser consideradas como tales e iguales que el resto, sin importar el daño que se les pueda causar o lo que pueda ser de ellos. Ejemplos de esto se ven constantemente en los intentos de migración masiva a países desarrollados, en los que los inmigrantes son tratados en condiciones de inferioridad. En muchos casos son expulsados sin ningún respeto a los Convenios internacionales ni a las normas internacionales y de protección de los derechos humanos.

Sería conveniente que todos los Estados pusieran de su parte para crear un organismo o tribunal internacional con competencia para investigar, sancionar y juzgar estas conductas. Un tribunal internacional competente, con jurisdicción para conocer los asuntos sobre violación de derechos denunciados, y capaz de imponer sanciones a los Estados infractores para que no se volvieran a repetir tales situaciones. El problema radica en que las sanciones que imponen ciertos tribunales, como el TEDH o la Corte Interamericana de Derechos Humanos, son poco consistentes y carecen de importancia para los grandes Estados, como pueden ser los Estados Unidos. El hecho de que a Estados Unidos se le castigue con una indemnización pecuniaria, carece de fuerza para conseguir el objetivo de evitar futuras violaciones de derechos humanos, pues pagar cientos de millones de dólares a las víctimas no le supone ni un castigo ni un esfuerzo descomunal. Por ello, se siguen cometiendo infracciones y vulneraciones de los Convenios y Tratados internacionales sobre derechos humanos, porque la sanción consiste únicamente en una multa o en reconocer públicamente su error. Esto hace que los Estados se aprovechen de la situación y continúen realizando actos crueles y degradantes con los hombres, con la salvaguarda de que únicamente tendrán que responder económicamente.

Para concluir, me gustaría añadir una cita de Martin Luther King, que, a mi parecer, refleja perfectamente la actitud de deberíamos tener todos como Estados y como miembros de una Comunidad Internacional con intereses comunes en la protección de los derechos humanos:

"Los derechos humanos son sus derechos. Tómenlos. Defiéndanlos. Promuévanlos. Entiéndanlos e insistan en ellos. Nútranlos y enriquezcanlos... Son lo mejor de nosotros. Denles vida."

7. BIBLIOGRAFÍA

LIBROS:

- FERNÁNDEZ DE CASADEVANTE ROMANI, C., *Derecho Internacional de los Derechos Humanos*, 4ª edición, Dilex, Madrid, 2011, pp.57-85.
- PASTOR RIDRUEJO, J.A., *Curso de Derecho Internacional Público y Organizaciones Internacionales*, 14ª edición, Tecnos, Madrid, 2010, pp. 200-214.
- PASTOR RIDRUEJO, J.A., “Le principe de subsidiarité dans la Convention européenne des droits de l’homme”, en *Internationale Gemeinschaft und Menschenrechte. Festschrift für Georg Ress zum 70. Geburtstag am 21. Januar 2005*, Carl Heymanns Verlag, 2007, pp.1077 ss.
- TRUYOL Y SERRA, A., *Los derechos humanos*, Tecnos, Madrid, 1982, p.11.
- UZCÁTEGUI, R., *Venezuela: el eclipse de los derechos humanos*, EDAI, Madrid, 1993, p. 21.

REVISTAS:

- AGUIAR ARANGUREN, A., “La responsabilidad internacional del Estado por violación de Derechos Humanos (Apreciaciones sobre el Pacto de San José)”, *Revista Vasca de la Administración Pública*, núm. 44-1, 1996, pp. 11-45.
- CEBADA ROMERO, A., “Los conceptos de obligación *erga omnes, ius cogens* y violación grave a la luz del nuevo Proyecto de la CDI sobre responsabilidad de los Estados por hechos ilícitos”, *Revista Electrónica de Estudios Internacionales*, nº 4, 2002, p. 2.
- DE CASTRO SÁNCHEZ, C., “La protección de los Derechos Humanos de los inmigrantes por el Consejo de Europa: Especial referencia a la jurisprudencia del TEDH”, *Revista de Derecho UNED*, núm. 2, 2007, pp. 143-174.

- FAÚNDEZ LEDESMA, H., “Derecho Internacional, impunidad y responsabilidad del Estado”, *Revista Nueva Sociedad*, núm. 161, 1999.
- FERRER LLORET, J., “La Unión Europea ante la crisis Libia: ¿Derecho Internacional, democracia y Derechos Humanos en las relaciones Euromediterráneas?”, *Revista de Derecho Comunitario Europeo*, núm. 41, vol.16, 2012, pp. 13-56.
- GUIRAUDON, V., “European Courts and Foreigner’s Rights: A comparative Study of Norms Diffusion”, *International Migration Review*, vol. 34, N.4, 2000, p. 1096.
- LIÑÁN NOGUERAS, D., “La protección internacional de los derechos humanos en la Constitución Española (Comentarios al art. 10.2)”, en *Boletín Informativo de la International Law Association*, Sección española, Madrid, núm. 9, marzo de 1982.
- PÉREZ BARAHONA, S., “El estatuto de refugiado de la Convención de Ginebra de 1951”, *REDUR*, núm. 1, 2003, pp.232-234.
- RAMCHARAN, B.G., “State Responsibility for violations of human rights treaties”, *Contemporary problems of International Law*, Essays in honour of Georg Schwarzenberg, Stevens and son, London, 1988, p. 254.
- ROA ROA, J.E., “Derecho Internacional Humanitario, jurisdicción penal militar y responsabilidad del Estado por violación a los Derechos Humanos. Un comentario a la Sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos <<Masacre de Santo Domingo vs. Colombia>>”, *Revista Vasca de la Administración Pública*, núm. 95, enero-abril 2013, pp. 149-164.
- SANTOS VARA, J., “El desafío de las entregas extraordinarias a la protección internacional de los Derechos Humanos: La responsabilidad de los Estados Europeos”, *Revista Española de Derecho Internacional*, nº 1, vol. XLVII, 1995, pp. 175-196.
- TARRAGONA FENOSA, L., “Diez años de Guantánamo: una década para las rebajas jurídicas en Estados Unidos”, *Revista CIDOB d’afers internacionals*, nº 97-98, (abril 2012), pp. 325-342.

LEGISLACIÓN:

- Código Orgánico de Justicia Militar de 17 de septiembre de 1988.
- Convención Americana sobre Derechos Humanos de 22 de noviembre de 1969.
- Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas crueles, inhumanos o degradantes, adoptada por Resolución de la Asamblea General 39/46, del 10 de diciembre de 1984.
- Convención de Ginebra sobre el Estatuto de los Refugiados de 28 de julio de 1951.
- Convención Europea para la Protección de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales de 4 de noviembre de 1950.
- Declaración Universal de los Derechos Humanos de 10 de diciembre de 1948.
- Pacto de los Derechos Civiles y Políticos de 16 de diciembre de 1966.
- Proyecto de Artículos sobre Responsabilidad de los Estados de la Comisión de Derecho Internacional de 9 de agosto de 2001.
- Proyecto sobre Responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos, Asamblea General 56/83 de 12 de diciembre de 2001.

JURISPRUDENCIA:

- Asunto *Öcalan v. Turkey* (Merits), Sentencia del TEDH de 12 de marzo de 2003, par. 92.
- Asunto *Caloc v. France*, Sentencia del TEDH de 20 de julio de 2000, aparts. 87-92.
- Asunto *Illascu and others v. Moldova and Russia*, Sentencia del TEDH de 8 de Julio de 2004, apart. 318.
- Asunto *Chahal c. Reino Unido*, TEDH, 15 de noviembre de 1997.
- Asunto *D.c. Reino Unido* Sentencia del TEDH, de 2 de mayo de 1997.
- Asunto *Soering c. Reino Unido*, Sentencia del TEDH, de 7 de julio de 1989.

- Asunto *Hirsi Jamaa y Otros v. Italia*, Sentencia de la Gran Sala del TEDH de 23 de febrero de 2012.
- Asunto *Vilvarajah y otros c. Reino Unido*, Sentencia del TEDH, de 30 de octubre de 1991.
- Asunto *Boudemine vs. Bush* (128 S.Ct.2229), Supreme Court of USA.
- Asunto de la *Fábrica de Chorzow*. CPJL, serie A, nº 17.
- Asunto de las *Concesiones Mavrommatis en Palestina*, CPJL, Serie A, nº 2.
- Asunto *Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited*, CIJ, 5 de febrero de 1970.
- Asunto *Godínez Cruz*, Sentencia de 21 de julio de 1989, Corte Interamericana de Derechos Humanos.
- Asunto *Velásquez Rodríguez*, Sentencia del 29 de julio de 1988, párrafo 174, Corte Interamericana de Derechos Humanos.
- Asunto *Godínez Cruz*, sentencia del 20 de enero de 1989, párrafo 184, Corte Interamericana de Derechos Humanos.
- Asunto *Masacre de Santo Domingo Vs. Colombia*, Corte IDH, Sentencia de 30 de noviembre de 2012, Serie C, nº 259.
- *Doctrina Parot*, Sentencia del Tribunal Supremo Español, núm. 197/2006, de 28 de febrero (Recurso de casación 598/2005P).
- Sentencia de la Gran Sala del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 21 de octubre de 2013 sobre la Doctrina Parot.

RECURSOS DE INTERNET:

- <http://www.libertaddigital.com/temas/doctrina-parot/>
- <http://www.lavanguardia.com/local/pais-vasco/20131021/54392238038/tribunal-europeo-de-derechos-humanos-deroga-docrina-parot.html>
- http://internacional.elpais.com/internacional/2013/11/05/actualidad/1383672584_280295.html

- <http://www.oas.org/es/cidh/ppl/decisiones/guantanamo.asp>
- <http://www.publico.es/internacional/425195/eeuu-sigue-blindando-guantanamo-ante-la-onu>
- http://www.eltiempo.com/mundo/estados-unidos/ARTICULO-WEB-NEW_NOTA_INTERIOR-13402796.html
- http://politica.elpais.com/politica/2014/02/14/actualidad/1392377664_394038.html
- http://www.oas.org/dil/esp/tratados_B-32_Convencion_Americana_sobre_Derechos_Humanos.htm
- <http://www2.ohchr.org/spanish/law/cat.htm>
- <http://www.rtve.es/alacarta/videos/telediario/telediario-21-horas-06-02-14/2382487/>
- http://elpais.com/diario/2011/02/23/internacional/1298415610_850215.html
- <http://www.abc.es/espana/20140304/abci-intento-asalto-ceuta-201403040805.html>
- <http://www.elmundo.es/espana/2014/02/28/53103064268e3ea9138b456e.html>
- http://www.larazon.es/detalle_hemeroteca/noticias/LA_RAZON_472705/151-la-frontera-de-melilla-sufre-dos-intentos-de-entrada-de-inmigrantes#.Ttt161oL3WE81gN
- <http://www.rtve.es/noticias/20130926/morales-propone-onu-tribunal-pueblos-para-juzgar-obama/751141.shtml>
- <http://www.elmundo.es/elmundo/2006/12/10/obituarios/1165775565.html>
- http://politica.elpais.com/politica/2014/03/14/actualidad/1394798026_067802.html
- <http://www.elmundo.es/espana/2014/03/16/5325d872e2704e4d108b456d.html>

Las consultas a estas páginas web se realizaron entre los meses Febrero-Marzo de 2014.

Paula

Acosta

Bejarano

ACTUACIÓN DE LOS ESTADOS ANTE LA VIOLACIÓN DE DERECHOS HUMANOS DENTRO Y FUERA DE SUS FRONTERAS

